الرجوع عن الشهادة

وأثره على الحكم القضائي في الفقه الإسلامي

د.محمد بداح ناصر العازمي(١)

ملخص البحث

الشهادة من وسائل الإثبات وأدلة القضاء التي ينبني عليها إقامة الحقوق، وحفظها، ودفع الظلم والجور، إلا أن هذه الشهادة إذا صدرت فقد يرجع الشاهد عن شهادته، ورجوعه هذا إما أن يكون قبل النطق بالحكم، وإما أن يكون بعد النطق بالحكم وقبل التنفيذ، وربما كان الرجوع من الشاهد بعد كل من النطق بالحكم والتنفيذ، فإذا تم رجوع الشاهد ترتبت عليه بعض الآثار وتختلف بحسب الأمر المشهود عليه أهو متعلق بمسائل المال أم بمسائل الأحوال الشخصية أم بالحدود والقصاص؟ فلا تنقض الأحكام القضائية بعد صدورها إذا كانت متعلقة بالأموال، والأحوال الشخصية، ويقع الضمان على الشهود، أما إن كان الحكم متعلقا بالحدود والقصاص فيجب نقضه وعدم تنفيذه.

وقد تمت دراسة الرجوع عن الشهادة من خلال ثلاثة مباحث، وخاتمة، حيث عرفت في المبحث الأول الشهادة، وبينت مفهوم الرجوع عنها، وفي المبحث الثاني ذكرت أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي، متى ينقض الحكم؟ ومتى لا ينقض؟ سواء أكان الرجوع قبل الحكم أم بعد الحكم وقبل التنفيذ أم بعد الحكم والتنفيذ أما المبحث الثالث فكان لبيان ما يترتب على

---

(١) مدرس مساعد بقسم الفقه المقارن والسياسة الشرعية، كلية الشريعة والدراسات الشرعية، جامعة الكويت.

الرجوع من ضمان مالي أو جزاء جسدي أو معنوي سواء كانت الدعوى القضائية في الأموال أو في الأحوال الشخصية كالنكاح، والطلاق، والعتق، أو كان في الحدود والقصاص، وبالله التوفيق.

* *

المقدمة

إن الحمد لله نحمده، ونستعينه، ونستغفره، ونستهديه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا، وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله، وحده لا شريك له، وأشهد أن محمدًا عبده ورسوله صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرًا ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ حَقَّ تُقَاتِهِ وَلا تَمُوتُنَّ إِلا وَأَنْتُمْ مُسْلِمُونَ﴾ . ﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾ . ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اتَّقُوا اللَّهَ وَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا * يُصْلِحْ لَكُمْ أَعْمَالَكُمْ وَيَغْفِرْ لَكُمْ ذُنُوبَكُمْ وَمَنْ يُطِعِ اللَّهَ وَرَسُولَهُ فَقَدْ فَازَ فَوْزًا عَظِيمًا﴾ .

أما بعد :

فإن وسائل الإثبات، وأدلة القضاء كثيرة ومتعددة، والقاضي ملزم بالاجتهاد، وبذل الوسع والطاقة لإظهار الحق، ورفع الظلم والجور، وإن من أهم وسائل الإثبات القضائي، والطرق الموصلة للحكم العادل إشهاد من حضر من الناس في الواقعة المتنازع عليها، فالشهادة موضوع ذو أهمية في حياة المجتمعات البشرية، فهي البينة التي يسير القاضي عليها لإصدار الحكم الفاصل العادل الحق في القضية المطروحة .

ولكن الناس ليسوا سواء، فمنهم المُحِقُّ ومنهم المبطل ، فلربما استخدم أحدهم شهادته في غير ما وضعت له ويقصد بشهادته الإضرار بالمشهود عليه، أو قد يخطئ في شهادته عن غير قصد ثم يتبين له خطؤه فيما بعد ويرغب فى الرجوع عن شهادته ، وهذا أمر في غاية الأهمية ينبغي بحثه، وتوضيح أحكامه ومسائله ولهذا قمت ببحث هذا الموضوع (الرجوع عن الشهادة وأثره على

الحكم القضائي في الفقه الإسلامي) لبيان أحكامه وذكر المسائل المتعلقة به وبذلت في ذلك ما استطعت من وقت وجهد، سائلًا الله تعالى التوفيق فى ذلك والإعانة عليه إنه ولي ذلك والقادر عليه.

خطة البحث: يتكون البحث من ثلاثة مباحث، وخاتمة.

المبحث الأول: تعريف الشهادة والرجوع عنها :

المطلب الأول: تعريف الشهادة وأدلة مشروعيّتها:

المطلب الثاني: مفهوم الرجوع عن الشهادة :

المبحث الثاني: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي :

المطلب الأول: الرجوع عن الشهادة قبل صدور الحكم.

المطلب الثاني: الرجوع عن الشهادة بعد صدور الحكم وقبل تنفيذه.

المطلب الثالث: الرجوع عن الشهادة بعد صدور الحكم وبعد تنفيذه.

المبحث الثالث: أثر الرجوع عن الشهادة في الضمان أو العقوبة:

المطلب الأول: أثر رجوع الشهود في دعوى المال .

المطلب الثاني: أثر رجوع الشهود في دعوى الأحوال الشخصية:

المطلب الثالث: أثر رجوع الشهود في دعوى القصاص والحدود.

الخاتمة: وفيها أهم النتائج التي توصلت إليها من خلال هذا البحث.

وختامًا أسأل الله تعالى أن ينفع بهذا البحث المتواضع، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.

المبحث الأول

تعريف الشهادة والرجوع عنها

******

المطلب الأول: تعريف الشهادة وأدلة مشروعيَّتها:

ــ أولًا: تعريف الشهادة:

أ ــ الشهادة في اللغة:

الشهادة: مصدر مشتقٌ من شَهِدَ يشْهَدُ شهادَةً، والمراد بها: الخبر القاطع، والحضور والمعاينة، والعلانية(١). قال ابن فارس: الشين والهاء والدال أصل يدلُّ على حضورٍ وعلمٍ وإعلام(٢). وللشهادة عدَّة معانٍ في اللغة، منها:

(١) **الخبر القاطع**: يقال: شهِدَ فلانٌ عند القاضي، إذا أخبر لمن الحقّ، فالشاهد: هو العالم الذي يبين ما علمه، ومنه قوله تعالى: ﴿شَهِدَ اللّهُ أَنَّهُ لاَ إِلَـهَ إِلاَّ هُوَ﴾ (٣)، أي بيَّن وأخبر.

(٢) **الحضور**: يقال: قومٌ شهودٌ أي: حضور، ومنه قوله تعالى: ﴿وَقُرْآنَ الْفَجْرِ إِنَّ قُرْآنَ الْفَجْرِ كَانَ مَشْهُودًا﴾ (٤)، أي: أن الملائكة تحضر صلاة الفجر، ومنه كذلك قوله تعالى: ﴿وَهُمْ عَلَى مَا يَفْعَلُونَ بِالْمُؤْمِنِينَ شُهُود﴾ (٥)، أي:

---

(١) انظر: ابن منظور، لسان العرب، مادة «شهد»،(جـ٧/ص٢٢٢)، الفيروزآبادي، القاموس المحيط (ص٣٧٢).

(٢) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، (ص٥٣٩).

(٣) سورة آل عمران، آية: ١٨.

(٤) سورة الإسراء، آية: ٧٨.

(٥) سورة البروج، آية: ٧.

حضور، وكذلك قوله تعالى: ﴿فَمَن شَهِدَ مِنكُمُ الشَّهْرَ فَلْيَصُمْهُ﴾ (١)، أي: من حضر شهر رمضان.

(٣) **الحلف:** يقال: أشهد بكذا ؟ أي: أحلف ؟ ومنه قوله تعالى: ﴿وَيَدْرَأُ عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ﴾ (٢) أي: أربع أيمانٍ، ومن ذلك قوله تعالى: ﴿إِذَا جَاءَكَ الْمُنَافِقُونَ قَالُوا نَشْهَدُ إِنَّكَ لَرَسُولُ اللَّهِ﴾ (٣)، أي: نحلف.

ب ـ الشهادة في اصطلاح الفقهاء:

اختلف الفقهاء في تعريف الشهادة، وذلك تبعًا لاختلافهم في الأحكام المتعلِّقة بها، إلا أن هذه التعريفات في الأعمِّ الأغلب متقاربة، ولا تعارض شديدا بينها، ويكمل بعضها بعضًا. وسوف نذكر لكلِّ مذهبٍ تعريفًا واحدًا، ثم نذكر التعريف المختار منها.

تعريف الحنفية: إخبار صدقٍ لإثبات حقٍّ بلفظ الشهادة في مجلس القضاء(٤).

تعريف المالكية: قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه والحكم بمقتضاه إن عدل قائله(٥).

---

(١) سورة البقرة، آية: ١٨٥.

(٢) سورة النور، آية ٨.

(٣) سورة المنافقون، آية: ١.

(٤) الجرجاني، التعريفات (ص١٢٩)، وابن عابدين، حاشية على الدر المختار (جـ٧/ ص٦١)، والشيخ نظام، الفتاوى الهندي (جـ٣/ ص٤٥٠)، ومجلة الأحكام العدلية، مادة (١٦٨٤)، ابن نجيم، والبحر الرائق (جـ٧/ص٥٦).

(٥) محمد الرصاع، شرح حدود ابن عرفة (جـ٢/ص٥٨٢)، ومحمد المغربي، مواهب الجليل (جـ٦/ص١٥١)، ومحمد عليش، منح الجليل (جـ٨/ص٣٨٦).

تعريف الشافعية: إخبار بحقٍ للغير على الغير بلفظ أشهد(١).

تعريف الحنابلة: الشهادات واحدها شهادة، وهي حجَّة شرعية تظهر الحق ولا توجبه، فهي الإخبار بما علمه بلفظٍ خاصٍ(٢).

التعريف المختار:

لا يخرج التعريف المختار عما ذكره الفقهاء رحمهم الله في تعريفاتهم السابقة فهي متقاربة ويكمل بعضها بعضا فيكون التعريف المختار على النحو التالي :

إخبار ممن يقبل قوله بحقٍ للغير على الغير في مجلس القضاء .

(إخبار ممن يقبل قوله) احترازا من شهادة المجنون والمعتوه والصبي .

(للغير على الغير) قيد لإخراج الدعوة والإقرار في الشهادة .

(في مجلس القضاء) احترازا عما يصدر خارج مجلس القضاء لأنه ليس بشهادة في المعنى الشرعي .

ـ ثانيًا: مشروعية الشهادة:

دلَّ على مشروعية الشهادة واعتبارها وسيلةً من وسائل الإثبات: القرآن والسنَّة والإجماع.

---

(١) قليوبي وعميرة، حاشيتا قليوبي وعميرة على كنز الراغبين (جـ٤/ص٤٨٤)، وسليمان الجمل، حاشية الجمل على شرح المنهاج (جـ٥/ص٣٧٧).

(٢) علي المرداوي، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف (جـ٩/ص٣)، ومنصور البهوتي، شرح منتهى الإرادات (جـ٣/ص٥٧٥)، ومنصور البهوتي، شرح كشاف القناع عن متن الإقناع (جـ٦/ص٤٠٤)، وعبد الرحمن البعلي، كشف المخدرات شرح أخصر المختصرات، (جـ٢/ص٨٣٩).

أولًا ــ القرآن الكريم:

ذكر الله سبحانه وتعالى الإشهاد في إثبات الحقوق في آيات كثيرة نذكر منها :

١ ــ قال تعالى: ﴿وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ..﴾ الآية(١).

فهذه الآية صريحة بالأمر بالإشهاد على الدَّيْنِ والبيع، وذلك لضبط التعامل ومنع الحقوق من الضَّياع، والأمر بتوثيق الحقوق بالشهادة يدل على اعتبارها في الإثبات(٢).

٢ــ قال تعالى: ﴿وَلاَ تَكْتُمُواْ الشَّهَادَةَ وَمَن يَكْتُمْهَا فَإِنَّهُ آثِمٌ قَلْبُهُ وَاللّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ عَلِيم﴾ (٣). فهذه الآية تدلُّ على أنَّ الشهادة أمانة، وأن الشخص ملزم بأدائها كسائر الأمانات، وإنما خصَّ القلب بالإثم لأنه موضوع العلم بها(٤).

٣ــ قال تعالى: ﴿وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾ (٥). فصيغة (أشهدوا، وأقيموا) صيغة أمر والأمر يدل على الوجوب .

---

(١) سورة البقرة، الآية: ٢٨٢.

(٢) ابن العربي ، أحكام القرآن (جــ١ /ص٣٣٢) ، ومحمد الزحيلي، وسائل الإثبات (ص ١١٩ ــ ١٢٠).

(٣) سورة البقرة، الآية: ٢٨٣.

(٤) ابن العربي ، أحكام القرآن (جــ١ /ص٣٤٦) ، ومحمد الزحيلي، وسائل الإثبات (ص ١١٩ ــ ١٢٠).

(٥) سورة الطلاق، الآية: ٢.

ثانيًا ـ السنة النبوية:

١ـ عن الأشعثِ بن قيس ـ رضي الله عنه ـ قال: كانت بيني وبين رجلٍ خُصومة في بئر، فاختصمنا إلى رسول الله ﷺ ، فقال رسول الله: «**شاهداك أو يمينه**»، قلت: إنه إذًا يحلف ولا يُبالي، فقال رسول الله ﷺ : «**من حلفَ على يمينٍ يستَحِقُ بها مالًا هو بها فاجر، لقي الله وهو عليه غضبان**»(١).

وجه الدلالة: طلب رسول الله ﷺ من المدَّعي إثبات حقِّه بشهادة الشهود، وهذا يدلُّ على أنها إحدى وسائل الإثبات المعتبرة.

٢ـ عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ سئل عن الشهادة فقال للسائل: «**هل ترى الشمس**»، قال: نعم، قال: «**على مثلها فاشهد أو دع**»(٢).

ثالثًا: الإجماع:

أجمعت الأمة سلفًا وخلفًا من لدن رسول الله ﷺ إلى يومنا هذا على أن الشهادة من أدلَّة الإثبات ، ونقل الإجماع غير واحد من أهل العلم، مستندين إلى ما تقدم من نصوص القرآن والسنة(٣).

---

(١) أخرجه: الإمام البخاري في الصحيح ، كتاب الرهن، باب إذا اختلف الراهن والمرتهنِ (جـ٥/ص١٧٢) مع الفتح. والإمام مسلم ، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حقَّ مسلم بيمين فاجرة بالنار (جـ٢/ص١٥٨).

(٢) أخرجه: البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الشهادات (حـ١٠،ص١٥٦). والحاكم في المستدرك (جـ٤/ص٩٨)، وقال حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه، وقال ابن حجر: رواه ابن عدي بإسناد ضعيف، وصححه الحاكم فأخطأ. انظر: تلخيص الحبير، ابن حجر (جـ٢/ ص٤٠٧)، وكذلك نصب الراية للزيلعي (جـ٤/٨٤).

(٣) السرخسي، كتاب المبسوط (جـ٦/ص١١٢)، والشربيني، مغني المحتاج (جـ٤/ ص٤٢٦)، وابن قدامة، المغني (جـ١٢/ص٣)، والبهوتي، شرح منتهى الإرادات (جـ٤/ص٣١٤).

المطلب الثاني: الرجوع عن الشهادة :

الفرع الأول: تعريف الرجوع عن الشهادة:

أ ــ تعريف الرجوع لغة:

الرجوع مصدر رَجَعَ، يقال: رجع يرجع رجوعًا، إذا عاد، وراجع الرجلُ امرأته، أي ردَّها بعد الطلاق، ورجع فلانٌ من سفره أي عاد منه(١).

ب ــ مفهوم الرجوع عن الشهادة عند الفقهاء:

اختلفت عبارات أهل العلم في بيان مفهوم الرجوع عن الشهادة وذلك بسبب اختلافهم فيما يعد من العبارات والألفاظ رجوعا وما لا يعد رجوعا وعلى هذا سوف أذكر مفهوم الرجوع عن الشهادة عند كل مذهب من المذاهب الأربعة :

الرجوع عن الشهادة عند الحنفية:

الرجوع عن الشهادة هو نفي ما أثبته الشاهد(٢)، كأن يقول: رجعت عما شهدت به ونحوه(٣)، وسواء كان الرجوع كاملًا ؛ كأن يقول الشاهدان رجعنا عما شهدنا به، أو جزئيا ؛ كأن يشهدا على دار وبنائها أو على أتان وابنها، فيرجعا عن الدار والولد دون الأتان والبناء، فتبطل في جزءى الشهادة، لأنهما برجوعهما عن جزء قد فسَّقا أنفسهما فلا تقبل شهادتهما في الجزء الآخر(٤)، أما إنكار الشاهد لشهادته، فلا يعتبر رجوعًا، لأن الرجوع يتطلب وجود الشهادة، بعكس الإنكار، فإنه يقتضي نفيها وعدم وجودها(٥).

---

(١) انظر ابن منظور، لسان العرب، مادة (رجع)، (جـ٥/ص١٤٨)، والقاموس المحيط (ص ٩٣٠)، ومعجم مقاييس اللغة (ص٤٤٣).

(٢) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق (جـ٧/ص١٢٧).

(٣) ابن عابدين، حاشية رد المحتار (جـ٥/ص٥٠٤).

(٤) انظر مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، لابن شيخ زادة (٢/٢١٥).

(٥) ابن عابدين، الحاشية (جـ٧/ص٢٥٠)، وعلي حيد ، درر الحكام شرح مجلة الحكام ، المادة (١٦٨٤) .

أما المالكية: فقد عرَّف محمد بن عرفة الرجوع عن الشهادة بقوله: هو انتقال الشاهد بعد أداء شهادته بأمر إلى عدم الجزم به دون نقيضه(١). وقال ابن خزيمة(٢) وأصبغ بن سعيد(٣): الرجوع أن يكذِّب نفسه ويدخله الشك(٤). وذكروا صورتين لرجوع الشهود عن شهادتهم :

الأولى: ألا يكذب شهادته، ولكنه يرجع عنها، فيقول: والله الذي لا إله إلا هو ما شهدت إلا بالحق ولكن أرجع عن شهادتي، فهل يحكم بشهادته هذه أو لا؟

حصل خلاف على ذلك في المذهب حيث ذهب ابن خزيمة وأصبغ بن سعيد إلى وجوب القضاء بها؛ لأن هذا لا يعتبر رجوعًا، فالرجوع هو تكذيب المرء نفسه ومداخلته الشكّ، وهذا منفي هنا.

---

(١) ابن عرفة، شرح حدود ابن عرفة (جـ٢/ص٦٠٢)، والحطاب، مواهب الجليل (جـ٦/١٩٩)، ومحمد عليش، شرح فتح الجليل مع مختصر خليل (جـ٤/ص٢٨٩).

(٢) هو محمد بن إسحاق بن خزيمة بن المغيرة، أبو بكر السلمي النيسابوري، ولد سنة ثلاثة وعشرين ومئتين، وعني في حداثته بالحديث وانفقه حتى صار يضرب به المثل في سعة العلم والإتقان. توفي سنة (٣١١هـ). انظر الذهبي، سير أعلام النبلاء (جـ١٤/٣٦٥ ـ ٣٨٢).

(٣) هو أبو عبد الله أصبغ بن الفرج بن سعيد بن نافع المالكي، تفقه بابن القاسم، وابن وهب وأشهب، وقال ابن الماجشون في حقه: ما أخرجت مصر مثل أصبغ، قيل له: ولا ابن القاسم، قال: ولا ابن القاسم. ومن مؤلفاته: كتاب الأصول في عشرة أجزاء، وتفسير غريب الموطأ، وكتاب أدب الصيام، وغيرها. توفي يوم الأحد لأربع بقين من شوال سنة خمس وعشرين ومئتين. انظر ابن خلكان، وفيات الأعيان (جـ١/ص٢٤٠).

(٤) الحطاب ، مواهب الجليل، (جـ٦/ص١١٩) ، ومحمد عليش، شرح منح الجليل على مختصر خليل (ج٤ / ٢٨٩) ، ومحمد الرصاع ، شرح حدود ابن عرفة (ج٢ / ٦٠٢) .

وذهب ابن زرب(١) إلى أنه لا يقضى بها لأنه إن كان رجع عن حقٍّ علمه فقد فعل ما لا يجوز له شرعًا، ومن ثم فهو تفسيق للشاهد، وهذا موجب لإسقاط شهادته(٢).

وقال الحطاب: ينبغي أن يفصل بين ذلك بين العامي الذي يجهل حرمة ذلك، فلا ترد شهادته، وبين غيره ممن يعلم ذلك(٣).

الثانية: أن يشهد رجلان على آخر بحقٍّ، ثم يقولان قبل الحكم: ليس هذا بل هو الآخر وقد وهمنا، فلا تقبل شهادتهم الأولى ولا الثانية؛ لأنهما لم يتحرزا عن الخطأ والوهم، ولاعترافهما بعدم عدالتهما بحيث شهدا على شكٍّ(٤). جاء في الشرح الكبير « وإن قالا بعد الأداء وقبل الحكم وهمنا أو غلطنا في شهادتنا بدم أو حق مالي ليس الذي شهدنا عليه هذا الشخص بل هو هذا لشخص غيره، سقطتا أي: الشهادتين معا، الأولى لاعترافهما بالوهم، والثانية لاعترافهما بعدم عدالتهما حيث شهدا على شك(٥) » .

يلاحظ أن الرجوع عند المالكية يكون: إما بإقرار الشاهد أنه كان كاذبًا في شهادته، أو أن يدخله الشكُّ بسبب وهم أو غلط .

---

(١) ابن زرب هو: محمد بن يبقى بن زرب القاضي أبو بكر قرطبي سمع من قاسم بن أصبغ وتفقه عند اللؤلؤي وأبي إبراهيم ،كان ابن زرب أحفظ أهل زمانه لمذهب مالك ، كان القاضي ابن السليم يقول له لو رآك ابن القاسم لعجب . انظر: الديباج المذهب لليعمري ج١ ص٢٦٨

(٢) انظر الحطاب، مواهب الجليل (٦/٢٠٠)، وعلي بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة (١/١٧٤).

(٣) انظر المرجع السابق .

(٤) مواهب الجليل للخطابي (٦/٢٠٠)، والقرافي، الذخيرة (١٠/٢٩٥)، وابن أبي القاسم، التاج والإكليل (٦/١٩٩)، ومحمد عليش، منح الجليل (٨/٥٠٢)، الشرح الكبير للدردير ومعه حاشية الدسوقي (٦/١٢٥)، وميارة الفاسي، شرح تحفة الحكام (١/١٠٧).

(٥) الدردير ، الشرح الكبير (جـ٤/ص٢٠٦).

أما الشافعية: فقالوا: الرجوع هو التصريح به، فيقول: رجعت عن شهادتي، أو شهادتي باطلة، أو لا شهادة لي فيه [1]، ومن الرجوع قول الشاهد: أبطلت شهادتي، أو فسختها، أو رددتها على المعتمد .

فالشافعية كأنهم يرون أن الرجوع عن الشهادة قول يدلُّ على نقض الشاهد لشهادته، والأمر كذلك عند الحنابلة[2].

الفرع الثاني: صور الرجوع عن الشهادة وأحواله:

للرجوع عن الشهادة صور وأحوال تختلف باختلاف وقت وقوعها، قبل الحكم أو بعده ويختلف باختلاف موضع الشهادة، في الأموال أو في الأحوال الشخصية أو في الجنايات :

أولًا: أحوال الرجوع عن الشهادة من حيث وقت وقوعه:

للرجوع عن الشهادة من حيث وقت وقوعها ثلاث حالات، إما أن يكون قبل الحكم، أو يكون بعد الحكم وقبل الاستيفاء، أو بعد الحكم وبعد الاستيفاء[3]. وتفصيل ذلك على ما يلي:

الحالة الأولى: الرجوع عن الشهادة قبل صدور الحكم[4].

هو أن يشهد الشاهد في مجلس القاضي على أمرٍ معيَّن، ثم يأتي قبل صدور الحكم من القاضي ويرجع عن شهادته . ومن صور هذه المسألة:

---

(١) مغني المحتاج، للشربيني (جـ٤/ص٤٥٦).

(٢) كشاف القناع من متن الإقناع، للبهوتي (جـ٦/ص٤٤٢).

(٣) الماوردي ، الحاوي (ج١٧ / ص٢٥٣) ، والشيرازي ،المهذب (جـ٢/ص٣٤٠).

(٤) انظر في ذلك: تحفة القضاء للسمرقندي (جـ٣/٦٢٨)، والإكليل شرح مختصر خليل (ص٤١٣)، ومغني المحتاج للشربيني (جـ٤/ص٤٥٦)، ومنتهى الإرادات، للبهوتي (جـ٢/ص٦٧٥)، والمهذب للشيرازي (جـ٢/ص٣٤٠)، وحاشية ابن عابدين (جـ٧/ ص٢٣٩).

- أن يشهد اثنان أو أكثر على أن فلانًا قتل فلانًا عمدًا، وقبل صدور الحكم من المحكمة رجعا عن شهادتهما وقالا: لا نعلم، أو رجعنا عن شهادتنا، وأبطلناها ونحو ذلك.
- أو كمن يشهدان على رجلٍ بأن عليه لفلانٍ من الناس مالًا أو حقًا، وقبل صدور الحكم رجعا عن شهادتهما، أو رجع أحدهما.
- أو أن يرجع الشهود في قضايا الأحوال الشخصية قبل صدور الحكم، كأن يرجع الشهود عن الشهادة في دعوى وقوع الطلاق .
- أو أن يرجع المزكُّون للشهود قبل صدور الحكم، سواء أكانت الشهادة على قتل أم غيره.

الحالة الثانية: الرجوع عن الشهادة بعد الحكم وقبل الاستيفاء .

في هذه الحالة يصدر القاضي حكمه مستندا على شهادة الشهود ، ثم يأتي الشهود قبل تنفيذ الحكم ويرجعون عن شهادتهم. ومن صور هذه المسألة:

- أن يشهد اثنان أو أكثر على رجل أنه قتل فلانًا عمدًا أو قطع يده، وأظهرت المحكمة اقتناعها بهذه الشهادة، وأصدرت الحكم بمقتضاها، وقبل التنفيذ رجع الشهود .
- أو أن يحكم القاضي بالدية إن كان القتل خطأ أو شبه عمد، وقبل تنفيذ الحكم يرجع الشهود أو بعضهم.
- أو أن يشهد اثنان أو أكثر على آخر بأن عليه لفلانٍ مالًا أو حقًا، ويصدر الحكم بمقتضى هذه الشهادة باستحقاق الرجل المال، وقبل تسليمه له يرجع الشاهدان أو أحدهما، أو أن يرجع شهود البيع، أو الإجارة، أو الهبة بعد قضاء القاضي، ونحو ذلك.

- أو أن يرجع شهود النسب أو الرضاع أو الوصية، أو الإرث بعد قضاء القاضي.

الحالة الثالثة: الرجوع عن الشهادة بعد صدور الحكم وبعد تنفيذه.

ومعنى هذا أن يشهد الشاهد في مجلس الحكم على أمرٍ معين، وتظهر المحكمة اقتناعها بالشهادة وتصدر الحكم بمقتضاها، ويتمّ تنفيذه، ثم يأتي الشاهدان أو أحدهما ويرجع عن شهادته بأية صيغة تظهر ذلك. ومن صور هذه المسألة:

أ- أن يشهد اثنان أو أكثر على آخر بالقتل العمد، وبعد صدور الحكم عليه بالقصاص منه، وبعد استيفاء ذلك يأتي الشهود أو بعضهم ويرجعون عن شهادتهم، فيقولون: رجعنا عن شهادتنا أو أخطأنا فيها، ونحو ذلك.

ب - أو أن يشهد اثنان أو أكثر، أو رجل وامرأتان أو أكثر على آخر بأن عليه لآخر مالًا، وبعد الحكم له بموجب الشهادة بالمال، وتسليمه إياه، يأتي الشهود أو بعضهم ويظهرون الرجوع عن شهادتهم، أو أن يرجع شهود البيع، أو الإجارة، أو الهبة، بعد قضاء القاضي والتنفيذ.

ج - أو أن يرجع شهود النسب أو الرضاع أو الإرث أو الوصية أو النكاح أو الطلاق بعد قضاء القاضي، وبعد التنفيذ.

وغير ذلك من الصور التي ذكرها الفقهاء، وبيَّنوا أحكامها في كافة الدعاوى(١).

ثانيًا: أحوال الرجوع عن الشهادة بالنظر إلى موضوع الدعوى.

كذلك تختلف أحوال الرجوع عن الشهادة باختلاف موضوعها:

---

(١) البحر الرائق (جـ٣/ص١٩٣)، وحاشية ابن عابدين (جـ٥/ص٥٠٤) ، ومجلة الأحكام العدلية، المادتان: (١٧٢٨-١٧٢٩)، وعلي حيدر، شرح مجلة الحكام (ج٤/ ص٤٥٩).

١ــ فقد يكون الرجوع في حقٍّ من حقوق الله تعالى، كالرجوع عن الشهادة في الزنى، وشرب الخمر، وقطع الطريق، ونحو ذلك.

٢ــ وقد يكون الرجوع في حقٍّ من حقوق العباد، وهذه الحالة لها صورتان:

الأولى: أن يكون الرجوع عن الشهادة على مالٍ؛ كالبيع والإجارة، أو على ما يئول إلى المال، كالرجوع عن الشهادة في دعاوى القتل الخطأ الموجب الدية.

الثانية: أن يكون الرجوع عن الشهادة على ما ليس بمال ولا يئول إلى المال، وهو نوعان:

النوع الأول: الرجوع عن الشهادة في قصاص، سواء أكان بالنفس أو فيما دونها.

النوع الثاني: الرجوع عن الشهادة في مسائل الأحوال الشخصية من نكاح وطلاق ونسب ورضاع ونحو ذلك.

والرجوع في هذه الصور يأخذ أحوال الرجوع من حيث وقته، فقد يكون الرجوع عن الشهادة قبل الحكم، وقد يكون بعد الحكم وقبل الاستيفاء، وقد يكون بعد الحكم وبعد الاستيفاء.

الفرع الثالث: شروط الرجوع عن الشهادة:

اشترط الفقهاء لصحة الرجوع عن الشهادة، كي يكون الرجوع معتبرا وينتج آثاره عدة شروط، منها ما هو محل اتفاق، ومنها ما وقع فيه خلاف، وبيان ذلك فيما يلي:

الشرط الأول: أن يكون الرجوع عن الشهادة في مجلس القضاء:

وهذا الشرط ليس محلَّ اتفاق بين الفقهاء، بل اختلفوا فيه على قولين فمنهم من اشترط مجلس القضاء ومنهم من لم يشترطه :

القول الأول: ذهب الحنفية(١)، ومطرف(٢) وابن الماجشون(٣) من المالكية(٤) إلى اشتراط مجلس القضاء في صحة الرجوع عن الشهادة، سواء أكان هذا المجلس مجلس القاضي الذي ينظر للدعوى، أم كان مجلس قاضٍ آخر. جاء في المادة (١٧٣١) من مجلة الأحكام العدلية ما نصه: يُشْتَرَطُ أَنْ يَكُونَ رُجُوعُ الشُّهُودِ فِي حُضُورِ الْقَاضِي وَلَا اعْتِبَارَ لِرُجُوعِهِمْ فِي مَحَلٍّ آخَرَ ، بِنَاءً عَلَى ذَلِكَ إذَا ادَّعَى الْمَشْهُودُ عَلَيْهِ رُجُوعَ الشُّهُودِ عَنْ شَهَادَتِهِمْ فِي مَحَلٍّ آخَرَ فَلَا تُسْمَعُ دَعْوَاهُ وَإِذَا شَهِدُوا فِي حُضُورِ قَاضٍ ثُمَّ رَجَعُوا بَعْدَ ذَلِكَ عَنْ شَهَادَتِهِمْ فِي حُضُورِ قَاضٍ آخَرَ يُعْتَبَرُ رُجُوعُهُمْ).

القول الثاني: المالكية، والشافعية، والشوكاني: لم يشترطوا مجلس القضاء لثبوت الرجوع عن الشهادة، وإنما يثبت الرجوع عندهم بأي وجه من وجوه الإثبات(٥).

---

(١) البحر الرائق (جـ٣/ص١٩٣)، وحاشية ابن عابدين (جـ٥/٥٠٤)، وابن الهمام، شرح فتح القدير (جـ٦/ص٥٣٧)، والزيلعي، تبيين الحقائق (جـ٤/ص٢٤٣)، والكاساني، بدائع الصنائع (جـ٦/ص٢٨٥)، وحاشية ابن عابدين (جـ٥/ص٥٠٤)، ودرر الحكام شرح مجلة الأحكام، علي حيدر (جـ٤/ص٤٦٩).

(٢) مطرف هو: مطرف بن عبدالله بن مطرف بن سليمان بن يسار الهلالي ، صحب مالكا سبع عشرة سنة وتفقه عليه وعلى ابن الماجشون . ولد سنة: ١٣٩هـ وتوفي سنة: ٢٢٠هـ . انظر: ترتيب المدارك١/٣٥٨ .

(٣) ابن الماجشون هو: عبد الملك بن عبد العزيز بن عبد الله التميمي بالولاء أبو مروان بن الماجشون فقيه مالكي فصيح دارت عليه الفتيا في زمانه وعلى أبيه من قبله ، كان مفتي أهل المدينة ، ذكره ابن حبان في الثقات ، مات سنة ٢١٢ هـ .
انظر: تهذيب التهذيب لابن حجر العسقلاني ٦/٤٠٧ ، والأعلام للزركلي ٤/١٦٠.

(٤) شرح حدود ابن عرفة (جـ٢/ص٦٠٣).

(٥) منح الجليل (جـ٤/ص٢٩٤)، وحاشية قليوبي وعميرة (جـ٤/ص٥٠٦)، والسيل الجرار للشوكاني (جـ٤/ص٢٠٨)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (جـ٦ص/١٣٠)، والحاوي (جـ١٧/ص٢٥٤)، والرصاع، شرح حدود ابن عرفة (جـ٢/ص٦٠٣).

استدل من اشترط مجلس القضاء بما يلي :

أ ـ يشترط في الشهادة أن تكون في مجلس القضاء، والرجوع عن الشهادة فسخ لها، فيشترط لفسخها ما يشترط لانعقادها، لوجود التلازم بينهما(١).

ب ـ القاضي هو الذي يقدّر صلاحية الشهادة والاعتماد عليها لإصدار الحكم في الدعوى، وكذلك الرجوع عنها، ولذلك لا بد أن يكون في مجلس القضاء؛ لأن الذي يثبت الشهادة هو الذي يثبت الرجوع، ويدفع قولًا بقول، فلو رجع عن شهادته في غير مجلس القضاء لا يعتبر رجوعًا ولا يعتدُّ به(٢).

وبناء على ما سبق قال الحنفية: لو ادَّعى المشهود عليه رجوع الشاهدين أو أراد يمينهما أنهما لم يرجعا، لا يُحلّفان، وكذلك لو أقام المشهود عليه بينة على هذا الرجوع لا تقبل، لأنه ادَّعى رجوعًا باطلًا؛ إذ إنه في غير المحكمة، وإقامة البيِّنة وإلزام غيره بها لا يقبل إلا على دعوى صحيحة، بدليل أنه إذا أقام البيِّنة على أن الشاهد رجع عند قاضي بلدة كذا، وحكم عليه بضمان المال تقبل بيِّنته(٣).

دليل أصحاب القول الثاني :

استدل أصحاب القول الثاني - وهم القائلون بعدم اشتراط مجلس القاضي - بقياس الرجوع عن الشهادة على الإقرار بالضمان ، فالإقرار

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق (جـ٧/ص١٢٧)، ودرر الحكام، علي حيدر(جـ٤/ص٤٦٥)، حاشية ابن عابدين (جـ٥/ص٥٠٤).

(٢) انظر: السرخسي، المبسوط (جـ١٦/ص١٧٧)، وابن نجيم، البحر الرائق (جـ٧/ص١٢٧).

(٣) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع (جـ٦/ص٢٨٥)، والزيلعي، تبيين الحقائق (جـ٤/ص٢٤٣)، والدكتور وهبة الزحيلي، الفقه الإسلام وأدلته (جـ٦/ص٥٧).

بالضمان لا يختص بمجلس القضاء لإثباته، والرجوع عن الشهادة إقرار بضمان مال المشهود عليه على نفسه بسبب الإتلاف بالشهادة الكاذبة، فلا يشترط لإثباته أن يكون في مجلس القضاء (١). فلو أتى المشهود عليه بقرينة تقوي دعواه برجوع الشهود، كتحدث الناس برجوعهم عن شهادتهم أو إقامة بينة على رجوعهم قبل منه ذلك .

الرأي الراجح:

رجوع الشهود عن شهادتهم إما أن يكون بسبب خطأ منهم أو بسبب توبتهم وخشيتهم من الله ، والخطأ لا يقر عليه الإنسان ، والتوبة ليس لها مكان ولا زمان ، وعلى هذا فمتى ثبت رجوع الشهود في غير مجلس القضاء، فإن القاضي يأخذ به ويعتد به حتى لا يقع الظلم بالمشهود عليه، فإن صح الرجوع عند القاضي بأي وجه من وجوه الإثبات وجب عليه الأخذ به .

الشرط الثاني: أن يحكم القاضي بالرجوع عن الشهادة:

فلا يقبل رجوع الشهود عن شهادتهم ولا تصح إلا أن يحكم القاضي في ذلك، ذكر هذا الشرط الكمال بن الهمام حيث قال: «وزاد جماعة في صحة الرجوع أن يحكم القاضي برجوعهما ويضمنهما المال»(٢).

الشرط الثالث: ألا تقوم بينة أو قرينة تدل على كذبهم في الرجوع:

ذكر هذا الشرط بعض المالكية، وبعض الحنفية حيث لم يعتبروه رجوعًا، فقد قالت المالكية: لو تبين للقاضي من كلام الشهود أو ظهرت قرينة

---

(١) منح الجليل (جـ٤/ص٢٩٤)، وحاشية قليوبي وعميرة (جـ٤/ص٥٠٦)، والسيل الجرار للشوكاني (جـ٤/ص٢٠٨)، وحاشية الدسوقي على الشرح الكبير (جـ٦ص/١٣٠)، الحاوي (جـ١٧/ص٢٥٤)، والرصاع، شرح حدود ابن عرفة (جـ٢/ص٦٠٣).

(٢) انظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير (جـ /ص)، والبابرتي، العناية شرح الهداية (جـ١١/ص٣٧).

تدلُّ على كذبهم في الرجوع وإيراد المفسدة، وإضاعة الحق، أو صرحوا بأن رجوعهم كان بسبب ضغط وقع عليهم ونحو ذلك، لم يعتبر رجوعهم(١) .

وقالت الحنفية: إنه يجب على القاضي أن يتحقق من حالة الشهود الراجعين عند رجوعهم، لكي يرد رجوع الشهود الذين يظهر من حالهم الكذب وإرادة المفسدة، وإضاعة الحقوق(٢) .

---

(١) انظر: الحطاب، مواهب الجليل (جـ٦/ص١٩٩).

(٢) انظر: السرخسي، المبسوط (جـ١٦/ص١٧٩)، والزيلعي، تبيين الحقائق (جـ٤/ ص٢٤٣).

المبحث الثاني

أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي

****

المطلب الأول: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم قبل إصداره:

ذهب جمهور الفقهاء، ومنهم الأئمة الأربعة إلى أن الرجوع عن الشهادة قبل إصدار الحكم يوجب ردَّ الشهادة وعدم صدور الحكم بمقتضاها، فيقبل من الشاهد رجوعه، ويترتب عليه نقض شهادته وعدم صدور الحكم بمقتضاها، سواء أكانت الدعوى في حقوق الله أم كانت في حقوق العباد(١).

ولم يخالف في ذلك إلا أبو ثور(٢)، والزركشي(٣) من الشافعية، وهو قول ضعيف في الفقه الإسلامي لم يأخذ به أحد غيرهما، فقد قالا بوجوب الحكم

---

(١) انظر: أدب القاضي للخصاف (٤/٥١٠)، وابن عابدين، حاشية ابن عابدين (٥/٥٠٤)، وعلي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٤/٤٥٩)، المادة (١٧٢٨) من مجلة الأحكام، ومحمد عليش، منح الجليل (٤/٨٩)، وميارة الفاسي، شرح ميارة على تحفة الأحكام (١/١٠٧)، والمهذب للشيرازي (٤/٣٤٠)، وقليوبي وعميرة، حاشيتهما على كنز الراغبين (٤/٥٠٦)، والماوردي، الحاوي الكبير (١٧/٢٥٣)، والشربيني، مغني المحتاج (٤/٥٧٩)، والفروع لابن مفلح (٦/٥٩٨)، المغني لابن قدامة (١٤/٢٤٤)، والروض المربع للبهوتي (٤٨٧)، والسيل الجرار للشوكاني (٤/٢٠٨).

(٢) أبو ثور هو: ابراهيم بن خالد الكلبي البغدادي ، إمام حافظ فقيه، صاحب الإمام الشافعي، وناقل الأقوال القديمة عنه، ولد سنة ١٧٠هـ، وتوفي ٢٤٠هـ . انظر: وفيات الأعيان لابن خلكان ج١/ص٢٦ ، طبقات للسبكي ج١/ص٢٢٧ .

(٣) الزركشي هو: محمد بن عبدالله بن بهادر الزركشي ، أبو عبد الله، فقيه أصولي محدث، صنف أكثر من ٣٠ مصنفا، ولد في مصر سنه٧٤٥هـ، وتوفي سنة ٧٩٤هـ . انظر: شذرات الذهب ج٦/ص٣٣٥ .

الحكم بموجب بمقتضى الشهادة المرجوع عنها، فرجوع الشهود بعد أداء شهادتهم لا يبطل الشهادة، بل تبقى قائمة(١).

استدلَّ جمهور الفقهاء على قولهم بما يلي:

١ــ أن الحاكم لا يدري أصدق الشهود في شهادتهم الأولى وكذبوا في الرجوع، أم كذبوا في شهادتهم الأولى وصدقوا في الرجوع ولا مرجح لأحد الأمرين على الآخر مما يوجب ترك ذلك كله لحصول الشك عند القاضي، والقاضي لا يحكم مع وجود الشك كما لو جهل عدالة الشهود(٢).

٢ــ أن كلام الشهود سبب الحكم ومستنده، فإذا زال السبب بالرجوع عنه امتنع الحكم به، كما لو طرأ ما يمنع قبول الشهادة مثل الفسق والعداوة(٣).

أدلة أصحاب القول الثاني:

١ــ أن الشهادة قد أديت، فلا تبطل برجوع من شهد بها كما لو رجعا بعد الحكم(٤).

٢ــ قياس الرجوع عن الشهادة على الرجوع عن الإقرار، فكما أن الرجوع عن الإقرار لا يبطل، فكذلك الرجوع عن الشهادة لا يبطلها(٥).

---

(١) انظر المراجع السابقة في الهامش (١) .

(٢) انظر: الزيلعي، تبيين الحقائق (٢٤٣/٤)، والماوردي، الحاوي الكبير (٢٥٣/١٧)، والمطيعي، تكملة المجموع (٢٧٨/٢٠).

(٣) انظر: الرملي، نهاية المحتاج(٣٢٧٤/٨)، وابن قدامة، المغني (١٣٨/١٢)، وابن قدامة، الكافي (٤٤٢/٤) .

(٤) ابن قدامة، المغني (٢٤٥/١٤)، والمطيعي، تكملة المجموع (٢٧٨/٢٠).

(٥) انظر: ابن المرتضى، البحر الزخار (٤٤/٦).

٣ـ استصحاب الحال وهو أن الشهادة قد صحَّت، ووجب الحكم بها فمن ادَّعى أنها بطلت، وسقط الوجوب عنها فعليه الدليل.

٤ـ وأن الشهادة قد تعلق بها حق المشهود له، فلا يسقط برجوع الشاهد كما لا يسقط حق المشتري برجوع البائع(١).

مناقشة أدلة أبي ثور والزركشي: ناقش الجمهور ما احتجَّ به القائلون بالحكم بموجب الشهادة المرجوع عنها بما يلي:

١ـ أما الجواب عن قياسهم على الرجوع بعد الحكم، فهو أن الشهادة شرط الحكم، فإذا زالت قبله لم يجز الحكم بمقتضاها كما لو فسقوا، وأن رجوعهم يظهر به كذبهم، فلم يجز الحكم بها، كما لو شهدوا بقتل رجل ثم علم حياته، ولأن الرجوع أدخل الظنَّ في صحة شهادتهم ، فلم يجز للقاضي الحكم بها كما لو تغيَّر اجتهاد(٢).

٢ـ أما قياس الرجوع عن الشهادة بالرجوع عن الإقرار، فهو قياس مع الفارق؛ لأن الرجوع عن الإقرار إسقاط حقٍ لزم المقر، بخلاف الرجوع عن الشهادة فهو إسقاط حق يلزم المشهود عليه(٣).

٣ ـ أما الاحتجاج باستصحاب الحال غير صحيح، فإن الحاكم إذا اجتهد فأداه اجتهاده إلى حكم لزمه أن يحكم به، ثم إذا تغير لم يجز، ولذلك قبل حدوث الفسق يلزم الحاكم أن يحكم بشهادته، فإذا حدث الفسق لم يجز أن يحكم(٤).

---

(١) انظر الأركان المادية والشرعية لجريمة القتل العمد، ليوسف محمود (٤٣٥/١).

(٢) ابن قدامة، المغني (٢٤٥/١٤).

(٣) انظر ابن المرتضى، البحر الزخار (٤٤/٦).

(٤) د. يوسف علي، أركان الجريمة (٤٣٦/١).

أما قوله: إن الشهادة تعلق بها حق المشهود له فلا يسقط برجوع الشاهد، كما لا يسقط حق المشتري برجوع البائع، يجاب عنه: إن إلحاقه بحدوث الفسق، وتغير اجتهاد الحاكم أولى، ولأن البائع قد يسقط حق المشتري برجوعه، هذا إذا كان في المجلس، وقد لا يقبل منه، وهو بعد التفرق فكذلك ههنا(١).

الرأي الراجح:

وبعد هذه المناقشة للأدلة، يتبين لي رجحان ما ذهب إليه جماهير العلماء، الذين قالوا بقبول الرجوع عن الشهادة قبل إصدار الحكم، ومن ثم عدم إصدار الحكم بموجبها، وهذا هو الأصل؛ لأن احتمال الصدق منفي عن الشهادة فوجب تركها، ولأن الحكم تابع للشهادة ومبني عليها وقد ارتفعت فلزم ارتفاعه.

ويستثنى من الأصل المذكور عدم اعتبار الرجوع عن الشهادة إذا قامت قرائن قوية تدلُّ على عدم صدق الشاهد في رجوعه، كما لو صرَّح بكذبه في الرجوع أو بوقوع التهديد له أو نحو ذلك ؛ لأن احتمال صدقه في شهادته يكون - والحال هذه - أقوى من احتمال صدقه في رجوعه .

وقد ذكر بعض المالكية عدم اعتبار الرجوع إذا شهد الشاهد بالحق ابتداء ثم صرح قائلًا إني شهدت بالحق، وأرجع عنه، ناهيك عن جمهور الحنفية الذين أوجبوا على القاضي التحقق من حال الشاهد عند رجوعه، ومقارنته مع حاله عند أداء الشهادة، وذلك ليتمكن من الحكم على الرجوع بالقبول أو الرد(٢) .

---

(١) د. يوسف علي، أركان الجريمة (٤٣٦/١).

(٢) انظر: الحطاب، مواهب الجليل (٢٠٠/٦)، والزيلعي، تبيين الحقائق (٢٤٣/٤).

المطلب الثاني: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي بعد إصداره وقبل تنفيذه .

إذا شهد الشهود أمام القاضي، وتبين للقاضي صدقهم، وحكم بمقتضى شهادتهم ، وقبل التنفيذ رجع الشهود، فما أثر ذلك على الحكم القضائي؟ هل يؤثر هذا الرجوع على الحكم القضائي، فيؤدي إلى نقضه لتوخي مصلحة المحكوم عليه ؟ أم لا يتأثر هذا الحكم برجوع الشهود ويبقى صحيحا ولا ينقض؟

قبل بيان ذلك ينبغي أن نعلم أن الحال يختلف في هذه المسألة باختلاف نوع الدعوى أهي في الأموال والأحوال الشخصية، أم في الحدود والقصاص ؟

اختلف الفقهاء في هذه المسألة على ثلاثة أقوال:

القول الأول: عدم نقض الأحكام إذا كانت متعلقة بالأموال والأحوال الشخصية، وتنقض إذا كانت متعلقة بالحدود والقصاص ، وهذا قول جمهور الفقهاء منهم: الحنفية(١) ، والمالكية في المذهب(٢)، والشافعية(٣)، والحنابلة(٤).

---

(١) انظر: السرخسي، المبسوط (٢٦/١٨٤)، وابن المرتضى، البحر الزخار (٦/٤٤ ـ ٤٥)، والكاساني، بدائع الصنائع (٦/٢٨٣)، والزيلعي، تبيين الحقائق (٤/٢٤٤، ٢٤٥).

(٢) انظر: الدردير، الشرح الكبير ومعه حاشية الدسوقي (٦/١٢٥)، وميارة الفاسي، شرح تحفة الحكام (١/١٠٧)، والخطابي، مواهب الجليل (٦/٢٠٠)، والقرافي، الذخيرة (١٠/٢٩٥، ٢٩٦)، وابن أبي المواق، التاج والإكليل (٦/٢٠٠)، ومحمد عليش، منح الجليل (٨/٥٠٤) .

(٣) انظر : الماوردي ،الحاوي الكبير (١٧/ ٢٥٤)، والنووي، روضة الطالبين (١١/٢٩٦)، والرملي، نهاية المحتاج (٤/٢٠٦)، ومغني المحتاج للشربيني (٤/٤٥٦)، والحلي، كنز الراغبين مطبوع مع حاشيتى قليوبي وعميرة (٤/٥٠٦) .

(٤) انظر : ابن قدامة، المغني (١٤/٢٤٥)، والمبدع لابن مفلح (١٠/٢٧١)، وابن قدامة، الكافي (٤/٥٦١)، والبهوتي كشاف القناع (٦/٤٤٢-٤٤٣) .

القول الثاني: وجوب نقض الحكم بعد صدوره مطلقا، سواء أكان المحكوم به مالا أم عقوبة، وبه قال سعيد بن المسيب، والأوزاعي والظاهرية، والحسن البصري، وحماد بن سليمان، وبعض الشافعية، وقول قديم لأبي حنيفة رجع عنه، وأحمد في رواية ، واختاره الشوكاني(١).

القول الثالث: لا ينقض الحكم مطلقا، سواء أكان المحكوم به مالا أم عقوبة . وهو قول عند الحنفية(٢) ، وقول ابن القاسم من المالكية(٣) .

أدلة أصحاب القول الأول:

١) أن المحكوم له ثبت حقه بعد حكم القاضي بالشيء المدعى فلا يسقط إلا بينة أو إقرار، والرجوع عن الشهادة لا يعتبر بينة ولا إقرارًا، فلا ينقض الحكم برجوع الشهود عن شهادتهم بعد صدور الحكم(٤).

٢) المال يمكن جبره عن طريق إلزام الشهود بتعويض هذا المال، أما الحدود والقصاص فلا سبيل إلى جبرها بعد الاستيفاء، فلا يجوز استيفاؤها كما لو رجع قبل الحكم(٥) .

---

(١) انظر: ابن قدامة، المغني (١٣٨/١٢)، والماوردي ،الحاوي الكبير (١٧/ ٢٥٤)، والمحلى لابن حزم (٤٢٩/٩)، والسيل الجرار للشوكاني (٢٠٨/٤).

(٢) انظر: الكاساني، بدائع الصنائع (٢٨٣/٦)، والزيلعي، تبيين الحقائق (٢٤٤/٤، ٢٤٥)، والمرغياني، الهداية شرح البداية (١٣٢/٣) .

(٣) انظر: الخطابي، مواهب الجليل (٢٠٠/٦)، والقرافي، الذخيرة (٢٩٥/١٠، ٢٩٦)، الدردير، الشرح الكبير ومعه حاشية الدسوقي (١٢٥/٦)، وميارة الفاسي، شرح تحفة الحكام (١٠٧/١)، وابن أبي المواق، التاج والإكليل (٢٠٠/٦)، ومحمد عليش، منح الجليل (٥٠٤/٨) .

(٤) انظر الزيلعي، تبيين الحقائق (٢٤٢/٤)، والشربيني، مغني المحتاج (٤٥٦/٤)، ومحمد عليش، منح الجليل (٥٨٩/٤).

(٥) انظر ابن قدامة، المغني (٢٤٥/١٤) .

٣) أن الحدود والقصاص تدرأ بالشبهات، والرجوع شبهة كبرى تدرأ العقوبة(١)، قال رسول الله ﷺ : «**ادرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو، خير من أن يخطئ في العقوبة**»(٢).

٤) الرجوع عن الشهادة إقرار من الشهود بالغلط والكذب، والإقرار قاصر على صاحبه، فلا يتعدى إلى حقوق الآخرين، ولذا يقتصر الرجوع على الشاهد، ولا يتعدى إلى نقض الحكم وهدم حقوق المحكوم له، فالرجوع لا يصحُّ في حق الخصم، وإنما يصير متلفًا في حق المشهود عليه، ولذلك يلزم الشهود الضمان(٣).

٥) أن الشهود إذا رجعوا وقالوا عمدنا فقد شهدوا على أنفسهم بالفسق فهم متهمون بإرادة نقض الحكم، كما لو شهد فاسقان على الشاهدين بالفسق فإنه لا يوجب التوقف في شهادتهما، وإن قالوا أخطأنا لم يلزم نقضه أيضا لجواز خطئهما في قولهما الثاني بأن اشتبه عليهم الحال ويضمنون بدل ما شهدوا به من المال، قبض أو لم يقبض ، قائما كان أو تالفا(٤) .

---

(١) انظر السرخسي، المبسوط (٢٦/١٨٤)، ومحمد عرفة، حاشية الدسوقي (٤/٢٠٧)، النووي، تكملة المجموع (١٨/٥١٤)، والرحيباني، مطالب أولي النهى (٦/٦٤٢)، والقفال، حلية العلماء (٨/٣١٣) .

(٢) أخرجه: الترمذي في السنن باب ما جاء في درء الحدود (ج٤، ص٢٤) ، والبيهقي في السنن الكبرى (ج ٩، ص ١٢٣) ، والحاكم في المستدرك (ج٤، ص٤٢٦)، وفي إسناده يزيد بن زياد الدمشقي وهو ضعيف قال فيه البخاري: منكر الحديث، انظر: ابن حجر ، تلخيص الحبير (ج٤، ٦٣) .

(٣) انظر الزيلعي، تبيين الحقائق (٤/٢٤٤)، ومحمد عرفة، حاشية الدسوقي (٤/٢٠٩)، وابن قدامة، المغني (١٤/٢٤٥)، ود. محمد الزحيلي، وسائل الإثبات (ص٧٨٣).

(٤) انظر: البهوتي، شرح منتهى الإرادات (٣/ ٦٠٧)، وابن قدامة، المغني (١٤/٢٤٥) .

أدلة القول الثاني:

استدلَّ القائلون بوجوب نقض الحكم بعد صدوره إذا رجع الشهود عن شهادتهم بما يلي:

١) أن الشهادة كانت سببًا في إصدار الحكم، وبالرجوع عنها زال السبب فوجب نقض الحكم، كما لو ثبت أن الشاهدين كانا كافرين(١).

٢) أن الحكم غير مستقرٍّ بعد الرجوع فوجب نقضه(٢).

٣) أن الشهادة مستند الحكم، فإذا زال مستنده وجب نقضه(٣).

أدلة أصحاب القول الثالث:

١) القياس على استيفاء القصاص لأن القصاص حق للعبد، وهو لا يسقط بالشبهة كالمال والنكاح وغيره ؛ لأن القاضي إذا قضى بالنكاح ورجع الشهود، لا يمنع استيفاء الوطء، وقالوا: وإن كان الاحتياط في القصاص واجبًا، كذلك الاحتياط في الأبضاع(٤).

٢) إذا طرأ الفسق على الشاهدين في القصاص بعد صدور الحكم، فإنه يستوفى ولا يؤثر، فلماذا لم تعتبروا الرجوع عن الشهادة مثل طروء الفسق بعدها(٥).

---

(١) انظر الإمام النووي، تكملة المجموع (١٨/٥١٤)، وابن قدامة المغني (١٢/١٣٨).

(٢) ابن المرتضى، البحر الزخار (٦/٤٥).

(٣) الشوكاني، السيل الجرار (٤/٢٠٨).

(٤) انظر السرخسي، المبسوط (٢٦/١٨٤)، ود. جبر فضيلات، سقوط العقوبات في الفقه الإسلامي، ط١/دار عمار ــ الأردن/ ١٤٠٨هــ ــ ١٩٨٧م (٢/٢٠٥).

(٥) ابن قدامة، المغني (١٢/١٣٨).

٣) أن الشهادة قد تمت فلا وجه لبطلانها ؛ إذ اتصال القضاء بها جعل لها الحجية بحيث لا تفسخ، بخلاف الكلام الثاني الذي لم يتصل القضاء به(١).

٤) أن الكلام يناقض بعضه بعضًا ؛ إذ آخر الكلام يناقض أوله، ولا ينقض الحكم بالمتناقض(٢).

مناقشة الجمهور لأدلة أصحاب القول الثاني والثالث:

أ- وقد ناقش الجمهور أدلة أصحاب القول الثاني بما يلي:

١) أن قياس الرجوع عن الشهادة على ظهور الشهود كفارًا، قياس مع الفارق؛ لأن ظهورهم كفارًا يعني عدم وجود شرط الحكم وهو شهادة العدول، بخلاف الرجوع فإن الشهادة كانت صحيحة ومستوفية الشروط، بالإضافة إلى أن الرجوع يحتمل الصدق ويحتمل الكذب، ولم نتحقق من صحة الرجوع، وقد اقترن بالشهادة حكم فلا ينقض(٣).

٢) أن الشهادة ملزمة للجميع بعد الحكم، أما الرجوع فهو إقرار فلا يجوز أن ينقض به الحكم، لئلا يصير إقراره ملزمًا لغيره، والشهادة كذلك فيها إثبات حق، والرجوع إنكار له، فكما لا يبطل حكم الإقرار بالإنكار، فكذلك لا يبطل إثبات الحكم بالرجوع(٤).

٣) أن الحكم القضائي صدر باجتهادٍ من القاضي، والصادر باجتهاد ثابت، والثابت لا ينقض بأمر محتمل(٥).

---

(١) الكاساني، البدائع (٦/٢٨٩).

(٢) الزيلعي، تبيين الحقائق (٤/٢٤٢).

(٣) انظر ابن قدامة، المغني (١٢/١٣٩)، وأبو البركات، المحرر (٢/٣٤٦).

(٤) انظر الحاوي للماوردي (٨/٣٥٠)، ووسائل الإثبات للزحيلي (٧٨٢).

(٥) انظر تحفة المحتاج للهيثمي (٤/٣٣٧).

ب- وناقش أدلة أصحاب القول الثالث بما يلي:

١) أن العقوبة تختلف عن المال ؛ لأن المال يمكن جبره بإلزام الشاهدين عوضه، والحدود والقصاص لا ينجبر بإيجاب مثله على الشاهدين؛ لأن ذلك ليس بجبر ولا يحصل لمن وجب له منه عوض، وإنما شرع للزجر والتشفي والانتقام لا للجبر(١).

٢) الرجوع أعظم من الشبهة من طريان الفسق أنهما يقران أن شهادتهما زور، وأنهما كانا فاسقين حين شهدا، وحين حكم الحاكم بشهادتهما، وهذا الذي طرأ فسقه لا يتحقق كون شهادته كذبًا، ولا أنه كان فاسقًا حين أدى الشهادة، ولا حين حكم الحاكم بشهادتهما، ولهذا لو فسق بعد الاستيفاء لم يلزمه شيء، والراجعان تلزمهما غرامة ما شهدا به فافترقا(٢).

٣) أن العقوبات إذا تطرق إليها الاحتمال سقطت ؛ لأن الاحتمال شبهة دارئة للعقوبة(٣).

الرأي الراجح:

بعد عرض أدلة أصحاب كل قول ومناقشتها يتبين لي رجحان قول جمهور الفقهاء القائل: بعدم نقض الأحكام إذا كانت متعلقة بالأموال، والأحوال الشخصية، وتنقض إذا كانت متعلقة بالحدود والقصاص، وذلك لما يلي:

١) حرمة الدماء عند الله تعالى، ولأن الاحتياط في الدماء والعقوبات أوجب منه في الموضوعات الأخرى، لما يترتب عن الخطأ فيها من الآثار التي

---

(١) ابن قدامة، المغني (١٢/١٣٨).

(٢) ابن قدامة، المغني (١٢/١٣٨).

(٣) الرملي، نهاية المحتاج (٨/٣٢٨)، وأبو يحيى الأنصاري، أسنى المطالب شرح روض الطالب (١٤/٣٨١).

لا يمكن استدراكها والتعويض عنها، ويشير إلى هذا قول الرسول ﷺ: **«ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم، فإن كان له مخرج فخلوا سبيله، فإن الإمام أن يخطئ في العفو، خير من أن يخطئ في العقوبة»**(١).

٢) أن المال يمكن جبره عن طريق إلزام الشهود بتعويض هذا المال .

٣) أن الاجتهاد لا ينقض بالاجتهاد، وإذا تغير اجتهاد الحاكم نفسه فلا ينقض حكمه السابق، ومن ذلك ما جاء عن الحكم بن مسعود الثقفي قال: (شهدت عن عمر بن الخطاب ــ رضي الله عنه ــ أشرك الإخوة من الأب والأم مع الإخوة من الأم في الثلث، فقال له رجل: قضيت في هذا عام أول بغير هذا، قال: كيف قضيت؟ قال: جعلته للإخوة من الأم ولم تجعل للإخوة من الأب والأم شيئًا، قال: تلك ما قضينا وهذا على ما قضينا)(٢).

٤) أن الحكم بعد صدوره يكتسب حجيته. فلا ينقض حفاظًا على مبدأ استقرار الأحكام القضائية.

المطلب الثالث: أثر الرجوع عن الشهادة على الحكم القضائي بعد تنفيذه:

إذا رجع الشهود بعد إصدار الحكم وتنفيذه، فلا يبقى خيار أمام القاضي إلا أن يبقي الحكم على ما هو عليه دون أن يعترض له بالفسخ ؛ لأنه لا يمكنه ذلك لاستيفاء المحكوم به سواء أكان المحكوم به عقوبة أم مالًا، أم حالة شخصية، وذهب إلى هذا جماهير الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة(٣).

---

(١) سبق تخريجه .

(٢) البيهقي، السنن الكبرى (٢٥٥/٦)، كتاب الفرائض.

(٣) أكمل الدين البارتي، العناية على الهداية على فتح القدير (٥٣٧/٦)، وابن نجيم، البحر الرائق (١٢٩/٧)، والنفراوي، الفواكه الدواني (٣١٠/٢)، والنووي، روضة الطالبين (٢٩٧/١١)، وابن مفلح، الفروع (٥٩٩/٦) .

جاء في غاية المحتاج: (إن كان الرجوع بعد الاستيفاء، لم ينقض الحكم لتأكد الأمر، وجواز كذبهم في الرجوع فقط، وليس عكس هذا أولى منه، والثابت لا ينقض بأمر محتمل)(١).

وجاء في قول آخر وجوب نقض الحكم: وهو قول سعيد بن المسيب والحسن البصري وحماد بن سليمان، وقد سبق ذكر أدلتهم(٢).

* *

---

(١) الهيثمي، غاية المحتاج (١٣٥)، ورقم الصفحة (٣٣٧)، وانظر أبو زكريا الأنصاري، أسنى المطالب (٤/٣٨١).

(٢) انظر ابن قدامة، المغني (١٢/١٣٨)، والقفال، حلية العلماء (٨/٣١٣)، والنووي، تكملة المجموع (١٨/٥١٤)، ومحمد عرفة، حاشية الدسوقي (٤/٢٠٧).

المبحث الثالث

أثر الرجوع عن الشهادة

****

المطلب الأول: أثر رجوع الشهود في دعوى المال .

إذا رجع الشهود عن شهادتهم في الدعوى المتعلقة بالمال بعد صدور الحكم من القاضي فقد بينا فيما سبق أن الحكم القضائي لا ينقض ويجب تنفيذه، وللذي صدر الحكم ضده وهو للمشهود عليه الحق في المطالبة بالتعويض ولكن على من يرجع ؟ على خصمه الذي صدر لصالحه الحكم، أو على الشهود الذين هم سبب الحكم ؟ ذهب جمهور الفقهاء إلى أن الضمان يقع على الشهود مطلقا ، وخالف بعض الفقهاء في بعض الحالات . وبيان ذلك على ما يلي:

القول الأول:

ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية والحنابلة إلى أن الشاهد يضمن مطلقا سواء أكانت عدالة الشاهد عند الرجوع مثل عدالته عند الشهادة أم لا ، وسواء أتاب بعد الرجوع أم لا ، وسواء أكانت العين قائمة أم تالفة ، وسواء أكان الشاهد متعمدا الكذب أم مخطئا في الشهادة (١) .

---

(١) انظر: ابن الهمام، شرح فتح القدير (٦ / ٥٤٠) ، والزيلعي ، تبيين الحقائق (٤/ ٢٤٢)، وابن نجيم- البحر الرائق، ١٢٨/٧ ، والحطاب ، مواهب الجليل (٦ / ٢٠٢) ، ومحمد عليش ، شرح منح الجليل (٤ / ٢٨٩) ، والشربيني ، مغني المحتاج (٤ / ٤٥٧) ، والرملي ، نهاية المحتاج (٨ / ٣٣١) ، وابن قدامة ، المغني (١٤/ ٢٤٥)، والبهوتي ، كشاف القناع (٦ / ٤٤٣)

واستثنوا ما إذا أقر المشهود له بعلمه ببطلان شهادة الشهود ,وأقر بكذبهم، ففي هذه الحالة يكون الضمان على المشهود له دون الشهود ، فيجب عليه أن يرد ما قبضه من مال أو بدله إن تلف؛ لاعترافه بأخذ هذا المال بغير حق .

القول الثاني:

لا ضمان على الشهود إذا رجعوا عن شهادتهم في قضايا الأموال ، جاء عن أبي حنيفة رحمه الله في قول له قديم رجع عنه والذي وافق فيه شيخه حماد بن سليمان حيث كان يقول: ينظر إلى حال الشهود، فإن كان حالهم وقت الرجوع أفضل من حالهم وقت الأداء في العدالة، مع رجوعهم في حق أنفسهم وحق غيرهم، فيغرمون وينقض القضاء، ويرد المال على المشهود عليه، وإن كانوا عند الرجوع كحالهم عند الأداء، أو دونه يعزرون ولا ينقض القضاء، ولا يجب الضمان، ولا يرد المشهود به على المشهود عليه. والذي عليه جمهور الحنفية هو عدم النظر لحال الشهود ،واعتبروا القول بعدم الضمان غير صحيح في المذهب(١).

وروى عن الإمام الشافعي إنكاره لوجوب الضمان على الشهود في القضايا المالية. وقد احتجوا لرواية الشافعي القائلة بعدم الضمان في المال باجتماع المباشرة من القاضي والتسبب من الشهود، والمباشرة تقدم على التسبب ولا عبرة بالسبب مع وجود المباشرة، فلا يجب الضمان. وقد رجح المحققون في المذهب القول بالضمان في المال وغيره(٢).

---

(١) انظر: الشلبي، حاشيته على تبيين الحقائق: ٢٤٣/٤، وابـن نجـيم- البحـر الرائـق، ١٢٨/٧. ود. محمد الزحيلي- وسائل الإثبات. ص٧٨٤

(٢) انظر: الشيرازي- المهـذب، ٣٤٣/٢، والـشافعي- الأم، ٥٨/٧، وقليـوبي وعميـرة حاشيتاهما على المنهاج: ٣٣٣/٤.

يقول الدكتور محمد الزحيلي(١) : والظاهر أن هذه الرواية عن الإمام الشافعي غير صحيحة؛ حيث إنه أثبت الضمان في قضايا كثيرة كقضايا المهور وحقوق الأبدان والحدود والقصاص. فالقول بعدم الضمان على الشهود في المال فيه تناقض مع أقوال الإمام الشافعي في وجوب الضمان في الحدود والقصاص والعتق والطلاق. والإمام الشافعي يأخذ بالسبب في الضمان. والاحتجاج بأن الشاهد لم يتلف عينًا ولا استهلك دينًا غير صحيح ؛ لأن الشافعية يقولون بالضمان في السبب إذا انتفت المباشرة، وهنا انتفت المباشرة حكمًا ؛ لأن القاضي ملجأ شرعًا للحكم ونلاحظ أن جميع كتب الشافعية تنقل القول بالضمان على الشاهد في الرجوع في المال وغيره(٢).

أدلة أصحاب القول الأول:

١- شهادة الشهود وقعت سببًا في إتلاف مال المشهود عليه، والتسبب بمنزلة المباشرة في وجوب الضمان كالإكراه على إتلاف المال، وحفر البئر على قارعة الطريق ونحوه(٣).

٢- إن الشهود قد أخرجوا المال من يد مالكه بغير حق، فلزمهما الضمان لأنهما تسببا في إتلاف حقه بشهادتهم الزور عليه (٤).

٣- السبب إذا كان تعديًا فهو بمنزلة المباشرة في إيجاب ضمان المال، فأخذ المحكوم له مال المحكوم عليه كان بسبب الشهود، ولو تسلط الشهود عليه بأنفسهم لألزموا بالضمان، فكذلك إذا سلطوا الغير عليه(٥) .

---

(١) الزحيلي- وسائل الإثبات، ص٧٨٤ .

(٢) الشيرازي- المهذب، ٣٤٣/٢، وقليوبي وعميرة حاشيتهما على المنهاج: ٣٣٣/٤.

(٣) انظر : الزيلعي- تبيين الحقائق، ٢٤٢/٤، والشربيني- مغني المحتاج: ٤٥٦/٤، ومحمد عليش- شرح منح الجليل: ٢٨٩/٤.

(٤) انظر ابن مفلح- المبدع: ٢٧١/١٠، البهوتي- الروض المربع، ص٤٨٧.

(٥) انظر: الكاساني- بدائع الصنائع: ٢٨٣/٦، والسرخسي- المبسوط: ١٧٩/١٦، ود. محمد الزحيلي- وسائل الإثبات: ص٧٨٦.

أدلة أصحاب القول الثاني:

١- إنما يكون الضمان إذا تلف المال وهو في اليد أو كان بتعمد الإتلاف، فإذا لم يوجد واحد منهما فلا ضمان.

٢- أنه إذا وجد متسبب، ومباشر في المال الذي تلف، فإنه لا عبرة للمتسبب مع وجود المباشر(١) .

مناقشة الأدلة والترجيح:

يتبين مما سبق رجحان قول من أوجب الضمان على الشهود وهم أصحاب القول الأول وذلك لما يلي:

١) أن الشهود قد تسببوا في إتلاف المال بشهادتهم الزور ، فيضمنوا كشهود القصاص، بل وجوب الضمان في قضايا المال أولى ؛ لأن القصاص يدرأ بالشبهة .

٢) أن التناقض بين الرجوع والشهادة لا يمنع من الضمان ؛ لأن الرجوع بمنزلة إقرار، والتناقض لا يضر بعد صدور الحكم. جاء في المادة (٨٠) من مجلة الأحكام العدلية ما نصه: (لا حجة مع التناقض، ولكن لا يختل معه حكم الحاكم) قال شارح المجلة: يفهم من هذه المادة أنه إذا حصل تناقض في الحجة تبطل ولكن لو حكم القاضي قبل أن يتبين بطلانها فلا يختل الحكم، ومثال ذلك: لو رجع الشاهدان عن شهادتهما لا تبقى حجة، لكن لو كان القاضي حكم بما شهدا به أولًا، لا ينقض ذلك الحكم وإنما يلزم الشاهدين ضمان المحكوم به(٢).

---

(١) انظر : المرغيناني- الهداية شرح البداية: ٣ / ١٣٣ .

(٢) علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام المادة (٨٠) ج١، ص٧٠ ، وسليم رستم ، شرح المجلة ، ص ٥٣ .

المطلب الثاني: أثر رجوع الشهود في دعوى الأحوال الشخصية:

إذا شهد شاهدان أن فلانًا طلّق امرأته، أو شهدا بأن زوجته أخت له من الرضاع، ففرق القاضي بينهما، ثم رجع الشاهدان بعد ذلك ففي هذه الحال تقع الفرقة ولا ينقض الحكم بسبب الشهادة المرجوع عنها؛ لأن قول الشاهدين في الرجوع محتمل، فلا يرد الحكم بعد صدوره، ويجب على الشاهدين الضمان، ولكن ما قدر الضمان الذي يجب على الشاهدين؟ هل هو المهر المسمى كله أو نصفه، أو مهر المثل ، ولا يخلو الرجوع من أن يكون قبل الدخول بالزوجة أو بعده وبيان ذلك في الحالات التالية:

الحالة الأولى: أن تكون الشهادة المرجوع عنها قبل دخول الزوج بزوجته:

فإذا رجع الشهود عن شهادتهم التي حكم القاضي بناءً عليها بالفرقة بين الزوجين قبل دخول الزوج بزوجته فإن الفرقة تقع ولا ينقض الحكم، ويجب على الشهود الضمان، غير أن أهل العلم رحمهم الله اختلفوا فيما يجب على الشاهدين من الضمان على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

يجب على الشاهدين نصف المسمى، أو بدل المهر إن لم يكن سمي لها مهر، وهو المتعة(١)، وهذا هو قول الجمهور وهم: الحنفية، والمالكية، والحنابلة(٢).

---

(١) المتعة: من المتاع، وهو كل ما ينتفع به من طعام أو أثاث، وأصل المتاع ما يتبلغ به من الزاد، وليس للمتعة حد معروف لقليلها أو كثيرها. انظر: معجم لغة الفقهاء ، قلعه جي، ص٤٠٢ .

(٢) انظر: الكاساني- بدائع الصنائع: ٢٨٣/٦ ، وابن عابدين ، حاشية رد المحتار (٥ / ٥٠٧) ، وعلي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام (٤٦٧/٤) ، ومجلة الحكام ، مادة (١٧٢٩) ، والمواق، التاج والاكليل (٢٤٤/٨) ، والصاوي ، بلغة السالك (٣٦٩/٢) ،=

القول الثاني: أن الشاهدين يجب عليهما مهر المثل، وهو مذهب الشافعية، رحمهم الله(١).

القول الثالث:

أن عليهما نصف مهر المثل، وهو قول عند الشافعية، رحمهم الله(٢).

استدل أصحاب القول الأول بما يلي:

١- شهادة الشهود وإن لم توجب على الزوج شيئًا من المهر لكنها أكدت الواجب وهو نصف المهر؛ لأن الواجب قبل الدخول كان محتملًا للسقوط كأن تأتي الفرقة من قبلها، وبشهادتهما بالطلاق تأكد الواجب عليه على وجه لا يحتمل السقوط، فصارت شهادتهما مؤكدة للواجب، والمؤكد للواجب بمنزلة الواجب في الشرع(٣).

٢- أن الشهادة بحدوث الفرقة تقاس على فسخ النكاح بموجب الرضاع، فكما أنه يغرم من شهد برضاع يوجب الفرقة فكذلك هنا(٤) .

دليل أصحاب القول الثاني:

استدل أصحاب هذا القول بأن ما فات الزوج المشهود عليه هو البضع، فلزم الشهود دفع بدل ما فوتوه عليه، فيغرمون قيمته وهو مهر المثل، لا إلى

=الدسوقي ، حاشيته على الشرح الكبير (١٣١/٦) ، وابن قدامة ، المغني (٢٤٩/١٤) ، البهوتي ، شرح منتهى الارادات (٦٠٧/٣) ، والبهوتي ، كشاف القناع (٤٤٣/٦) .

(١) الشربيني ، مغني المحتاج (٤ / ٥٨١) ، والرملي ، نهاية المحتاج (٨ / ٣٣٠) .

(٢) النووي ، روضة الطالبين (٣٠٠/١١) ، والشربيني ، مغني المحتاج (٤ / ٥٨١) ، الرملي ، نهاية المحتاج (٨ /٣٣٠).

(٣) انظر: الكاساني- بدائع الصنائع: ٢٨٣/٦ .

(٤) انظر: البهوتي ، كشاف القناع (٤٤٣/٦) .

ما تقرر في عقد الزواج من مهر مسمى ، سواء أدفع لها الزوج المهر أم لا(١).

دليل أصحاب القول الثالث:

قالوا: إن نصف مهر المثل هو الذي فات على الزوج ؛ لأن الزوج لا يلزمه إذا طلق قبل الدخول إلا نصف المهر فهذا قدر ما لزمه ، فلزم أن يعوض الشاهدان ما فاته بسبب هذه الشهادة. ولا يرجع على الشاهدين بالمهر كله لأنه لا يستحق أكثر من النصف(٢) .

الراجح :

الذي يترجح - والعلم عند الله تعالى - هو قول الجمهور، وهم أصحاب القول الأول الذين قالوا: إن الشهود يضمنون نصف المهر المسمى، أو بدله إذا لم يكن سمي، ويجاب عن استدلال أصحاب القول الثاني، والقول الثالث بما يلي:

أ-أن دليلهم مبني على أن البضع متقوم، وهذا غير مسلم بدليل ما لو أخرجته من ملكه بردتها، فإنها لا تضمن شيئًا، ولو فسخت نكاحها قبل الدخول برضاع من ينفسخ به نكاحها لم تغرم شيئًا، وإنما وجب عليهما نصف المسمى لأنهما ألزماه للزوج بشهاتهما(٣).

---

(١) انظر: الماوردي ، الحاوي الكبير (١٧/ ٢٦٠-٢٦١) ، والشربيني ، مغني المحتاج (٤ / ٥٨١) .

(٢) انظر: المرجع السابق .

(٣) انظر: ابن قدامة ، المغني (٢٤٩/١٤) ، والبهوتي ، كشاف القناع (٤٤٣/٦) .

ب- أن ما فات الزوج ليس مهر المثل، أو نصف مهر المثل، وإنما قد فاته بهذه الشهادة ما دفعه لهذه الزوجة، وهو المهر المسمى، فربما كان أقل من مهر المثل، أو مساويًا له، أو أكثر.

الحالة الثانية : أن يكون الرجوع بعد الدخول:

اختلف العلماء – رحمهم الله – فيما يجب على الشاهدين إذا رجعا في شهادتهما الموجبة للفرقة بين الزوجين، وكان ذلك بعد دخول الزوج بزوجته على ثلاثة أقوال:

القول الأول:

أن الشاهدين لا ضمان عليهما إذا رجعا عن الشهادة بالطلاق، أو ما يقتضي الفراق بعد الدخول ، وهو مذهب الحنفية، والمالكية، والصحيح من مذهب الحنابلة(١) .

القول الثاني:

أن الشاهدين يلزمهما المهر المسمى كله، قول عند الشافعية ورواية عند الإمام أحمد(٢) .

القول الثالث:

يجب على الشاهدين مهر المثل، وهو القول المشهور عند الشافعية، رحمهم الله(٣) .

---

(١) انظر: الكاساني- بدائع الصنائع: ٢٨٣/٦ ، والصاوي ، بلغة السالك (٣٦٩/٢) ، والدسوقي، حاشيته على الشرح الكبير (١٣١/٦) ، وابن قدامة ، المغني (٢٤٩/١٤) ، والبهوتي ، شرح منتهى الارادات (٦٠٧/٣) ، والبهوتي ، كشاف القناع (٤٤٣/٦) .

(٢) انظر: النووي ، روضة الطالبين (٣٠٠/١١) ، وابن قدامة ، المغني (٢٥١/١٤) ، والبهوتي ، شرح منتهى الارادات (٦٠٧/٣) .

(٣) انظر: الماوردي ، الحاوي الكبير (١٧/ ٢٦٠-٢٦١) ، والنووي ، روضة الطالبين (٣٠٠/١١) ، والشربيني ، مغني المحتاج (٤ / ٥٨١) .

دليل القول الأول :

أن المهر يجب بنفس عقد النكاح، ويتأكد بالدخول لا بشهادتهما، فشهادتهما لم يترتب عليها إتلاف، فلا يجب الضمان لعدم وجود الإتلاف حيث إنهما لم يخرجا من ملكه شيئًا متقومًا كمن قتلها(١).

دليل القول الثاني:

بأن الشاهدين فوتا على الزوج نكاحًا وجب عليه به عوض، فكان عليهما ضمان ما وجب به كما لو شهدا بذلك قبل الدخول(٢).

دليل القول الثالث:

أن مهر المثل هو بدل عوض البضع الذي فوته الشاهدان على الزوج، إذ النظر في الإتلاف في المتلف لا إلى ما قام به على المستحق سواء أدفع إليها الزوج المهر أم لا(٣) .

المناقشة والترجيح:

اعترض على دليل أصحاب القول الثاني بأن القياس على ما قبل الدخول لا يصح؛ لأنهما قررا عليه نصف المسمى، وكان المهر معرضا للسقوط، وهنا قد تقرر المهر كله بالدخول فلم يقررا عليه شيئًا، ولم يخرجا من ملكه متقومًا فأشبه ما لو أخرجاه عن ملكه بقتلها، أو أخرجته هي بردتها.

---

(١) انظر: الكاساني- بدائع الصنائع: ٢٨٣/٦ ، وابن قدامة ، المغني (٢٤٩/١٤) .

(٢) انظر: ابن قدامة ، المغني (٢٥١/١٤) ، والبهوتي ، شرح منتهى الارادات (٦٠٧/٣) .

(٣) انظر: الماوردي ، الحاوي الكبير (١٧/ ٢٦٠-٢٦١) ، والنووي ، روضة الطالبين (٣٠٠/١١) ، والشربيني ، مغني المحتاج (٤ / ٥٨١) .

ويجاب عليه بما يلي:

القياس على القتل والردة غير صحيح، فالقتل لا يقصد منه تفويت الاستمتاع بالزوجة على الزوج ، بخلاف الشاهدين هنا، فشهادتهما وقعت على إحداث الفرقة بين الزوجين، وكذلك في ارتداد الزوجة عن دينها، فليس مرادها من ردتها تفويت نفسها على زوجها، أما الشهادة على الزوج ثم الرجوع عن تلك الشهادة، فالغرض منها التفريق بين الزوجين فإذا بان الفرق بين تلك المسائل فلا قياس.

واعترض على دليل القول الثالث بأن ما فات الزوج هو ما دفعه من مهر لزوجته، سواء كان كمهر المثل، أو أقل، أو أكثر، فما دفعه الزوج هو الذي فاته، فعلى الشاهدين تسليمه له؛ لرجوعهما عن شهادتهما الموجبة للفرقة.

والذي يترجح لي - والعلم عند الله - هو القول الثاني الذي يقول: إن الشاهدين يلزمهما المهر المسمى كله؛ لأن الشاهدين قد فوتا عليه بشهادتهما هذا المهر الذي دفعه لزوجته، ولولا شهادتهما عليه لما حصل الفراق.

المطلب الثالث: أثر رجوع الشهود في دعوى القصاص والحدود.

إذا رجع الشهود عن الشهادة في قضية متعلقة بقصاص أو حد فلا يخلو الأمر من أن يكون رجوع الشهود قبل تنفيذ الحكم أو أن يكون رجوعهم بعد التنفيذ، وبيان ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول: رجوع الشهود في القصاص والحدود قبل تنفيذ الحكم:

إذا شهد الشهود على رجل بما يوجب قصاصًا في نفس، أو طرف أو قتل ردة، أو جلد، وحكم القاضي عليه بالحد أو القصاص وقبل التنفيذ رجع الشهود، فما الحكم في ذلك؟

بينا فيما سبق أن الراجح من أقوال أهل العلم نقض الحكم وعدم نفاذه إذا كان متعلقا في الحدود والقصاص، وهذا هو قول جمهور الفقهاء (١). ولكن هل يلزم الشهود بعد رجوعهم دية أو ضمان فيما رجعوا عنه بعد صدور الحكم وقبل التنفيذ ؟ أو لا شيء عليهم .

سوف أفصل أقوال كل مذهب من مذاهب الفقهاء على حدة ثم أستخلص الأقوال الفقهية في المسألة:

مذهب الحنفية:

كلام فقهاء الحنفية عام في تضمين الشهود الراجعين بعد الحكم بحسب الإتلاف دون أن يوردوا تغريم الشهود الدية في القصاص أو كون الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء أو بعد الحكم وبعد الاستيفاء(٢).

مذهب المالكية:

مسألة تغريم الشهود الراجعين بعد الحكم وقبل الاستيفاء عند المالكية مختلف فيها على قولين وهما مبنيان على ما سبق من اختلاف في نقض الحكم أو عدم نقضه ؛ فمن قال منهم بنقض الحكم قال بعدم تغريم الشهود، ومن قال بعدم نقض الحكم قال بوجوب تغريم الشهود وانقسم القائلون بتغريم الشهود عندهم إلى قسمين:

الأول : قالوا بتغريم الشهود الدية مطلقا سواء تعمد الشهود الراجعون الزور في شهادتهم أو لا وهذا ما رجع عنه ابن القاسم.

---

(١) انظر المسألة في ص٢٢ .

(٢) انظر: شرح فتح القدير ٥٤٧/٦ ، وبدائع الصنائع ج٦ / ص٢٨٥ ، وتبيين الحقائق ج٤ / ٢٤٥ ، ومجمع الأنهر ج٣ / ص٢٩٩ ، ولسان الحكام ٢٤٩/١ .

الثاني: قالوا بتغريم الشهود الدية فقط في حالة عدم تعمدهم الزور ، أي في حالة الخطأ أما إذا ثبت تعمد الشاهدين الزور فإنه يقتص منهما بالمثل وهو قول أشهب.

ونقل صاحب البهجة عن ابن الماجشون دفاعه عن ضرورة عدم تغريم الشهود قوله: لا غرامة لأنهما لو غرما حيث لم يتعمدا الزور لتورع الناس عن الشهادة مع كثرة الاحتياج إليها وبه قال المغيرة⁽¹⁾ وابن أبي حازم⁽²⁾ ⁽³⁾.

مذهب الشافعية:

فصل صاحب الحاوي الكبير من الشافعية المسألة وزادها وضوحا بقوله: إما أن يكون ما شهدوا به مما يسقط بالشبهة كالحدود وهو على ضربين أحدهما أن يكون من حقوق الله تعالى المحضة ، كالحد في الزنا والجلد في الخمر والقطع في السرقة فيسقط برجوع الشهود لأن رجوع الشهود شبهة تدرأ بمثلها الحدود ، والضرب الثاني: أن يكون من حقوق الآدميين المحضة كالقصاص وحد القذف فعلى ضربين:

---

(١) المغيرة: هو: أبو هاشم المغيرة بن عبد الرحمن بن الحارث المخزومي خرج عنه البخاري ، وقال ابن معين هو ثقة ، وكان مدار الفتوى في زمان مالك عليه وعلى محمد بن دينار وكان بن أبي حازم ثالثهم ولد سنة ١٢٤ هـ وتوفي بعد مالك بسبعة سنين سنة ١٨٨ هـ انظر الديباج المذهب ٣٤٧/١ + طبقات الفقهاء ١/.

(٢) ابن حازم هو: عبد العزيز بن أبي حازم سلمة بن دينار الإمام الفقيه أبو تمام المدني كان من أئمة العلم في المدينة وقال يحيى بن معين صدوق ، قال أحمد بن حنبل لم يكن بالمدينة بعد مالك أفقه من عبد العزيز بن أبي حازم وحديثه في الصحاح، قال مالك إنه لفقيه ولد سنة ١٠٧ هـ وتوفي وهو ساجد سنة ١٨٤ هـ انظر: سير أعلام النبلاء ٣٦٣/٨ .

(٣) منح الجليل ج٨ / ص٥٠٤ ، والشرح الكبير ج٤ / ص٢٠٦ - البهجة في شرح التحفة ١٠٩/١.

أحدهما: أن يكون مما إذا سقط بالشبهة رجع إلى الدية التي لا تسقط بالشبهة فيسقط برجوع الشهود القصاص ولا تسقط الدية.

ثانيهما: أن يكون مما إذا سقط بالشبهة لم يرجع إلى بدل كحد القذف.(١)

مذهب الحنابلة:

ذهب الحنابلة إلى وجوب الدية وبينوا سبب وجوب الدية على الشهود بقولهم: وجبت دية قود شهدوا به للمشهود له لأن الواجب بالعمد أحد شيئين فإذا امتنع أحدهما تعين الآخر ويرجع غارم على شهود(٢) .

الأقوال في هذه المسألة:

ومما سبق يتبين أن الفقهاء - رحمهم الله - اختلفوا في وجوب الدية على الشهود بعد رجوعهم على قولين:

القول الأول: يجب على المشهود عليه دفع الدية ثم يرجع على الشهود في طلب الثمن الذي دفع للمحكوم له. وبه قال المالكية(٣) والشافعية(٤) والحنابلة(٥).

---

(١) انظر : الحاوي الكبير ج١٧ / ص٢٥٥ ، والمهذب ج٢ / ص٣٤١ ، والوسيط ج٧ / ص٣٨٩ .

(٢) انظر : الإنصاف ج١٢ / ص٩٩ ، وشرح منتهى الإرادات ج٣ / ص٥٦٣ ، وحاشية الروض المربع ج٧ / ص٢٦٤ .

(٣) انظر: منح الجليل ج٨ / ص٥٠٤ ، والشرح الكبير ج٤ / ص٢٠٦ ، والذخيرة للقرافي ١٠ / ٢٩٦ .

(٤) انظر : الحاوي الكبير ج١٧ / ص٢٥٥ ، والمهذب ج٢ / ص٣٤١ ، والوسيط ج٧ / ص٣٨٩ .

(٥) انظر : الإنصاف ج١٢ / ص٩٩ ، وشرح منتهى الإرادات ج٣ / ص٥٦٣ ، وحاشية الروض المربع ج٧ / ص٢٦٤ .

واستدلوا على ذلك: بأن القصاص إذا سقط بالشبهة رجع إلى الدية التي لا تسقط بالشبهة، فيسقط برجوع الشهود القصاص ولا تسقط الدية، ولأن الشهود برجوعهم عن شهادتهم أصبحوا كالمقرين بالإتلاف فيلزمهم العوض .

القول الثاني: لا يلزم المشهود عليه شيء من ثم لا يضمن الشهود شيئا. وبه قال الحنفية(١) وابن القاسم من المالكية(٢) .

واستدلوا على ذلك: بأن الضمان بالإتلاف ولم يوجد إتلاف حيث إن المشهود عليه لم يلزمه شيء لمن صدر الحكم لصالحه .

الراجح:

والذي يظهر رجحانه - والعلم عند الله - وهو القول الأول القائل: بوجوب الدية على الشهود ، فالدية لا تسقط بالشبهة خلافا للقصاص ، ثم إن الشهود أفسدوا برجوعهم على المحكوم له حقه الذي ثبت له بحكم القاضي وهو القصاص فإذا سقط وجب البدل وهو الدية .

المطلب الثاني: رجوع الشهود في القصاص والحدود بعد تنفيذ الحكم:

إذا تم استيفاء القصاص، أو الحد على المشهود عليه، ورجع الشاهدان عن شهادتهما تلك فهل يقتص من الشهود أو لا يقتص منهم ؟ لا يخلو الأمر من أن يكون الشهود قد أخطئوا في شهادتهم أو أن يكونوا متعمدين ولكل حالة حكم.

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ج٦ / ص٢٨٥ ، وتبيين الحقائق ج٤ / ٢٤٥ ، ومجمع الأنهر ج٣ / ص٢٩٩ ، ولسان الحكام ص٢٤٩ وشرح أدب القاضي للخصاف ص٦٣٣ .

(٢) انظر: منح الجليل ج٨ / ص٥٠٤ ، والشرح الكبير ج٤ / ص٢٠٦ .

الحالة الأولى: أن يقول الشاهدان أخطأنا ونرجع عما شهدنا به:

فإن الشاهدين إذا رجعا بعد تنفيذ الحكم وقالا: أخطأنا، ظننا أن المشهود عليه هذا ، وإذا هو غيره، فلا قصاص على الشاهدين عند جماهير الفقهاء وعليهما الدية مخففة، في أموالهما(١)؛ لأثر علي بن أبي طالب رضي الله ؛ روى مُطَرِّفٌ عن الشَّعْبِيِّ في رَجُلَيْنِ شَهِدَا على رَجُلٍ أَنَّهُ سَرَقَ فَقَطَعَهُ عَلِيٌّ ثُمَّ جَاءَا بِآخَرَ وَقَالَا أَخْطَأْنَا فَأَبْطَلَ شَهَادَتَهُمَا وَأُخِذَا بِدِيَةِ الْأَوَّلِ وقال لو عَلِمْتُ أَنَّكُمَا تَعَمَّدْتُمَا لَقَطَعْتُكُمَا"(٢) .

وتكون الدية في أموال الشاهدين؛ لأن العاقلة لا تحمل اعترافًا، فإن كانت العاقلة مصدقة لهم، أو سكتت فإنها تحمل الدية.

وقال بعض المالكية: إذا قال الشهود: "أخطأنا" فهو هدر لا دية فيه لأن الشهود مأذون لهم في الشهادة والمأذون له في الفعل لا يجب عليه ضمان(٣).

---

(١) انظر : بدائع الصنائع ج٦ / ص٢٨٥ ، وتبيين الحقائق ج٤ / ٢٤٥ ، ومجمع الأنهر ج٣ / ص٢٩٩ ، وشرح فتح القدير ٥٤٧/٦ ، ومنح الجليل ج٨ / ص٥٠٤ ، والشرح الكبير ج٤ / ص٢٠٦ ، والذخيرة للقرافي ١٠ / ٢٩٦ ، والحاوي الكبير ج١٧ / ص٢٥٥ ، ومغني المحتاج ج٤ / ص ٥٧٩ ، والإنصاف ج١٢ / ص١٠٠ ، والفروع لابن مفلح ج١٠ / ص٢٧٤ ، وشرح منتهى الإرادات ج٣ / ص٥٦٣ .

(٢) أخرجه البخاري في صحيحه تعليقا، كتاب الديات، باب إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أم يقتص منهم كلهم، فتح الباري ج١٢ / ص٢٣٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى، كتاب الشهادات ، باب الرجوع عن الشهادة ج١٠ / ص٢٥١.

(٣) انظر: البيان والتحصيل ج١٠/ص٨ ، ومعين الحكام ج٢/ص٦٦٤ ، والذخيرة للقرافي ١٠ / ٢٩٦ .

ويعترض على هذا القول الأثر السابق عن علي بن طالب رضي الله عنه، ولم يخالف في ذلك أحد فكان إجماعا .

الحالة الثانية: أن يرجع الشاهدان ويقولا: تعمدنا شهادة الزور لقتله، أو لقطعه، أو لرجمه:

اختلف العلماء - رحمهم الله - فيما يجب على الشاهدين في حالة تعمدهم الشهادة على المشهود عليه بقصد قتله على قولين:

القول الأول: أنه يجب القصاص من الشهود، وهو مذهب الشافعية(١)، والحنابلة(٢)، وقول أشهب من المالكية(٣)، وقال به ابن شبرمة وابن أبي ليلى والأوزاعي(٤) .

مستدلين بما يلي:

١- أثر علي بن أبي طالب - رضي الله عنه - المتقدم ولا مخالف له من الصحابة فكان إجماعًا.

---

(١) انظر : الحاوي الكبير ج١٧ / ص٢٥٥ ، والمهذب ج٢ / ص٣٤٠ ، ونهاية المحتاج ج٨ / ص٣٢٨ ، ومغني المحتاج ج٤ / ص٥٧٩ .

(٢) انظر: ابن قدامة ، المغني (٢٤٤/١٤) ، والبهوتي ، كشاف القناع (٤٤٣/٦) ، والإنصاف ج١٢ / ص١٠٠ ، والفروع لابن مفلح ج١٠ / ص٢٧٤ ، وشرح منتهى الإرادات ج٣ / ص٥٦٣.

(٣) انظر: حاشية الدسوقي ج٦/ص١٢٦ ، ومنح الجليل ج٨ / ص٥٠٤ ، والشرح الكبير ج٤ / ص٢٠٦ ، والذخيرة للقرافي ١٠ / ٢٩٦ .

(٤) انظر: البيهقي في السنن الكبرى، كتاب الشهادات ، باب الرجوع عن الشهادة ج١٠ / ص٢٥١، والحاوي الكبير ج١٧ / ص٢٥٥، وابن قدامة ، المغني (٢٤٤/١٤).

٢- عن نافع عن ابن عمر - رضي الله عنهما- أن غلاما قتل غيلة فقال عمر: "لو اشترك فيها أهل صنعاء لقتلتهم"(١) .

وجه الشاهد: أن هؤلاء الذين قتلهم عمر - رضي الله - عنه بسبب اشتراكهم في قتل الغلام ، كان بعضهم مباشرا والبعض الآخر متسببا، وقد اقتص من الكل المباشر والمتسبب، فدل على قتل المتسبب.

٣- أن الشاهدين تسببا في قتل المشهود عليه، أو قطعه بما يفضي إليه غالبًا فلزمهما القصاص كالإكراه(٢).

القول الثاني: وجوب الضمان وهو الدية المغلظة على كل واحد قسم منها في ماله، ولا قصاص عليهما، وهو مذهب الحنفية(٣)، والمشهور عند المالكية(٤).

مستدلين:

١- بأن القتل لم يوجد مباشرة، والتسبب لا يوجب القصاص كحافر البئر، وهذا بخلاف الإكراه؛ فإن المكره فيه مضطر إلى ذلك فإنه يؤثر حياته(٥).

---

(١) أخرجه البخاري في صحيحه، كتاب الديات، باب: إذا أصاب قوم من رجل هل يعاقب أم يقتص منهم كلهم، فتح الباري ج١٢ / ص٢٣٦ ، والبيهقي في السنن الكبرى، ج٨ / ص٤١.

(٢) انظر: ابن قدامة ، المغني (١٤/٢٤٤) ، المهذب ج٢ / ص٣٤٠.

(٣) انظر : بدائع الصنائع ج٦ / ص٢٨٥ ، والمبسوط ج٢٧/ص٢٢ ، وتبيين الحقائق ج٤ / ٢٤٥ ، ومجمع الأنهر ج٣ / ص٢٩٩ ، وشرح فتح القدير ٥٤٧/٦ .

(٤) انظر: حاشية الدسوقي ج٦/ص١٢٦ ، ومنح الجليل ج٨ / ص٥٠٤ ، والشرح الكبير ج٤ / ص٢٠٦ ، والذخيرة للقرافي ١٠ / ٢٩٦ .

(٥) انظر : المبسوط ج١٦/ص١٨١ ، وبدائع الصنائع ج٦ / ص٢٨٨ ، ومجمع الأنهر ج٣ / ص٢٩٩.

٢- أن التسبب يعتبر شبهة ، والشبهة تدرأ الحدود والقصاص ولا تدرأ المال ومن ثم يجب المال وهو الدية(١) .

الراجح:

الذي يترجح - والعلم عند الله - هو القول الأول؛ القائل: بأنه يجب القصاص من الشهود وذلك لما يأتي:

أولًا : أثر علي رضي الله عنه ولم يعرف له مخالف فكان إجماعًا.

ثانيًا: أما تفريقهم بين المباشرة والتسبب، فلا يسلم لهم بالفرق بينهما، وأما حافر البئر فإن الغالب أنه لا يفضي إلى القتل.

ثالثًا : أن حفظ النفس البشرية من الضروريات التي أكدها الشارع ، وعدم إيجاب القصاص يؤدي إلى انتشار الجرائم في المجتمع وهذا منافٍ لقصد الشارع .

الحالة الثالثة: إذا تعمدا الشهادة وقالا: لم نعلم أنه يقتل بهذا: فإن كان الشاهدان مثلهما يجهل ذلك كأن يكونا قريبين عهدا بإسلام، فلا قصاص، وإنما تجب عليهما دية مغلظة؛ لما فيه من العمد. وعاقلة الشاهدين لا تحمل عنهما هذه الدية؛ لأن هذه الدية ثبتت باعترافهما، والعاقلة لا تحمل اعترافًا(٢).

---

(١) انظر : المبسوط ج١٦/ص١٨١.

(٢) انظر : بدائع الصنائع ج٦ / ص٢٨٥ ، والحاوي الكبير ج١٧ / ص٢٥٧ ، وروضة الطالبين ج١١/ص٢٩٧ ، ومغني المحتاج ج٤ / ص ٥٧٩ ، وابن قدامة ، المغني (٢٤٦/١٤) ، والفروع لابن مفلح ج١٠ / ص٢٧٤ ، وشرح منتهى الإرادات ج٣ / ص٥٦٣ .

الخاتمة

بفضل من الله وتوفيقه أختتم بحثي بأهم النتائج التي توصلت إليها من خلال استعراضي لمادة هذا البحث وهي:

١- اختلفت عبارات أهل العلم في بيان مفهوم الرجوع عن الشهادة وذلك بسبب اختلافهم فيما يعد من العبارات والألفاظ رجوعا ؛ وما لا يعد رجوعا فالجمهور من الحنفية والشافعية والحنابلة يعتبرون الرجوع عن الشهادة نفي ما أثبته الشاهد صراحة، أما المالكية فالرجوع عن الشهادة إما بإقرار الشاهد أنه كان كاذبًا في شهادته، أو أن يدخله الشكُّ بسبب وهم أو غلط .

٢- متى ثبت رجوع الشهود فإن القاضي يأخذ به ويعتد به حتى لا يقع الظلم بالمشهود عليه في مجلس القضاء أو في غير مجلس القضاء، خلافا للحنفية وبعض المالكية، فمتى صح الرجوع عند القاضي بأي وجه من وجوه الإثبات وجب عليه الأخذ به .

٣- الرجوع عن الشهادة قبل إصدار الحكم يوجب ردَّ الشهادة وعدم صدور الحكم بمقتضاها، فيقبل من الشاهد رجوعه، ويترتب عليه نقض شهادته وعدم صدور الحكم بمقتضاها، سواء أكانت الدعوى في حقوق الله أم كانت في حقوق العباد .

٤- إذا رجع الشهود عن شهادتهم بعد الحكم وقبل التنفيذ فلا تنقض الأحكام إذا كانت متعلقة بالأموال، والأحوال الشخصية، وتنقض إذا كانت متعلقة بالحدود والقصاص .

٥- إذا رجع الشهود عن شهادتهم في الدعوى المتعلقة بالمال بعد صدور الحكم من القاضي فالضمان يقع على الشهود على قول جمهور الفقهاء .

٦- إذا شهد شاهدان أن فلانًا طلّق امرأته، ففرق القاضي بينهما، ثم رجع الشاهدان بعد ذلك فلا ينقض الحكم وتقع الفرقة، ويجب على الشاهدين الضمان.

٧- إذا شهد الشهود على رجل بما يوجب القصاص وحكم القاضي وقبل التنفيذ رجع الشهود فيجب على المشهود عليه دفع الدية ثم يرجع على الشهود بطلب الثمن الذي دفع للمحكوم له .

٨- إذا رجع الشاهدان بعد تنفيذ الحكم وقالا: أخطأنا، فلا قصاص على الشاهدين عند جماهير الفقهاء وعليهما الدية مخففة .

٩- إذا قال الشهود: تعمدنا شهادة الزور لقتله أو لقطعه أو لرجمه فإنه يجب القصاص من الشهود .

١٠- إذا تعمد الشهود وقالوا: لم نعلم أنه يقتل بهذا: فإن كان الشهود مثلهم يجهل ذلك كأن يكونوا قريبي عهد بإسلام، فلا قصاص، وإنما تجب عليهم دية مغلظة .

المصادر والمراجع:

- إبراهيم بن أبي اليمن محمد الحنفي، لسان الحكام ، ط٢ ، م١ ، طبعة البابي الحلبي بالقاهرة ، سنة ١٩٧٣م .
- الإمام أحمد بن حنبل (ت:٢٤١هـ) في مسنده، ط١ ، م٦ ، رقم أحاديثه محمد عبدالسلام ، طبعة دار الكتب العلمية ، سنة ١٩٩٣م .
- البخاري في صحيحه، مطبوع مع فتح الباري ، طبعة دار الريان للتراث .
- البهوتي، منصور بن يونس البهوتي(ت:١٠٥١هـ)، شرح منتهى الإرادات، طبعة عالم الكتب ، ١٩٩٣م..
- للمؤلف نفسه ، كشاف القناع عن متن الإقناع ، طبعة عالم الكتب في بيروت.
- البيهقي ، أحمد بن الحسين بن علي البيهقي (ت:٤٥٨هـ) ، السنن الكبرى، طبعة دار المعرفة ببيروت سنة ١٩٩٢م .
- الترمذي ، محمد بن عيسى بن سورة (ت:٢٧٩هـ) ، السنن، ط١ ،م٥ ، تحقيق: أحمد محمد شاكر، طبعة دار الكتب العلمية ببيروت .
- الجرجاني،علي بن محمد المعروف بالسيد الشريف الجرجاني(ت:٨١٦هـ)، التعريفات، ط٣ ، طبعة دار الكتب العلمية ببيروت، سنة ١٩٨٨م .
- ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني (ت:٨٥٢هـ)، فتح الباري بشرح صحيح البخاري، ط١ ، م١٤ ، طبعة دار الريان للتراث بالقارة ، سنة:١٩٨٦م .
- ابن حزم، علي بن أحمد بن حزم(ت:٤٥٦هـ)، المحلى، طبعة دار الآفاق الجديدة ببيروت.

- الحسام الشهيد، عمر بن عبد العزيز(ت:٥٣٦هـ)، شرح أدب القاضي للخصاف ، توزيع مكتبة الباز ، دار الكتب العلمية ببيروت ، سنة١٩٩٤م .

- الخطاب، محمد بن محمد المعروف بالخطاب (ت:٩٥٤هـ)، مواهب الجليل شرح مختصر خليل، ط٢ ، م٦ ، دار الفكر ببيروت ، سنة ١٣٩٨هـ .

- الدارقطني، على بن عمر الدرقطني (ت:٣٨٥هـ) ، في سننه، تعليق محمد شمس الحق العظيم آبادي ، طبعة دار إحياء التراث العربي ببيروت ، سنة:١٩٩٣م .

- أبو داود ، سليمان بن الأشعث السجستاني (ت:٢٧٥) ، السنن، إعداد وتعليق عزت عبيد دعاس ، نشر وتوزيع محمد على السيد .

- الدردير، أحمد الدردير(ت:١٢٠١هـ)، الشرح الكبير على مختصر خليل، مطبوع مع حاشية الدسوقي .

- الدسوقي ، محمد عرفة الدسوقي(ت:١٢٣٠هـ)، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، ط٢ ، م٦ ، طبعة دار الكتب العلمية ، سنة ٢٠٠٣م .

- ابن أبي الدم، إبراهيم بن عبد الله (ت:٦٤٢هـ)، أدب القضاء، تحقيق محمد عبدالقادر عطا ، طبعة دار الكتب العلمية .

- الذهبي، محمد بن أحمد الذهبي(ت:٧٤٨هـ)، سير أعلام النبلاء ، تحقيق شعيب الأرنؤوط وحسين الأسد ، طبعة مؤسسة الرسالة .

- الرصاع، محمد الأنصار التونسي المشهور بالرصاع (ت:٨٩٤هـ)، شرح حدود ابن عرفة، تحقيق محمد أبو الأجفان، والطاهر المعموري، طبعة دار الغرب الإسلامي، الطبعة الأولى، ١٩٩٣م .

- الرملي، محمد بن أحمد الرملي(ت:١٠٠٤هـ)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج ، طبعة دار الفكر للطباعة ببيروت، ١٩٨٤م .
- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي(ت:٧٤٣هـ)، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ، طبعة دار الكتب الإسلامي بالقاهرة ، سنة ١٣١٣هـ .
- الزيلعي، عبدالله بن يوسف الحنفي (ت:٧٦٢م) ، نصب الراية لأحاديث الهداية ، طبعة دار المأمون بالقاهرة .
- السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل(ت:٤٨٣هـ)، المبسوط، طبعة دار المعرفة ببيروت.
- الشربيني، محمد الخطيب الشربيني(ت:٩٧٧هـ) ، الإقناع في حل ألفاظ أبي شجاع، تحقيق مكتب البحوث والدراسات، طبعة دار الفكر ببيروت سنة ١٤١٥هـ.
- الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأنام، طبعة دار إحياء التراث العربي ببيروت .
- الشيرازي ، إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي(ت:٤٧٦هـ)، المهذب ، طبعة دار الفكر ببيروت .
- ابن عابدين، محمد أمين بن عمر الدمشقي (ت:١٢٥٢هـ)، حاشية رد المحتار على الدر المختار، طبعة المكتبة التجارية لمصطفى الباز .
- ابن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، تحقيق محمد الموريتاني، طبعة الرياض الحديثة، الطبعة الثالثة، ١٩٨٦م .
- عبدالرحمن بن محمد الكيبولي الملقب بشيخي زادة (ت:١٠٨٧هـ)، مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر، طبعة دار الكتب العلمية ١٩٩٨م .

- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، طبعه دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة خاصة، سنة ٢٠٠٣م .
- الغزالي، محمد بن محمد الغزالي(ت:٥٠٥هـ)، الوسيط ، تحقيق أحمد محمود إبراهيم ومحمد تامر ، طبعة دار السلام بالقاهرة .
- ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا (ت : ٣٩٥هـ) ، معجم مقاييس اللغة، ط١ ، م١ ، تحقيق شهاب الدين أبو عمرو، طبعة دار الفكر ببيروت ١٩٩٤م .
- ابن فرحون، تبصرة الحكام، طبعة دار الكتب العلمية، عام ٢٠٠١م، خرج أحاديثه جمال مرعشلي .
- الفيروزآبادي، محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ،(ت:٨١٧هـ) ، القاموس المحيط ، طبعة مؤسسة الرسالة، بيروت، سنة:١٩٨٧م.
- ابن قاسم، عبدالرحمن بن محمد بن قاسم النجدي(ت :١٣٩٢هـ)، حاشية الروض المربع شرح زاد المستقنع، ط٥ ،م٧ ، سنة ١٩٩٢م .
- ابن قدامة، عبدالله بن أحمد بن قدامة الدمشقي(ت:٦٢٠هـ)، المغني، تحقيق د. عبد الله التركي، ود. عبد الفتاح الحلو، مطبعة هجرة، سنة ١٩٩٠م .
- ابن قدامة، الكافي في فقه الإمام أحمد، ط٥ ، م٤ ، طبعة المكتب الإسلامي .
- القرافي، أحمد بن إدريس القرافي(ت:٦٨٤هـ)، الذخيرة، تحقيق محمد حجي، طبعة دار الغرب ببيروت، سنة ١٩٩٤م .
- قيلوبي وعميرة، حاشية قيلوبي وعميرة على شرح جلال الدين للمنهاج، مطبعة دار الفكر، سنة ١٩٩٨م. تحقيق مكتب البحوث والدراسات.

- الكاساني، أبو بكر بن مسعود بن أحمد (ت:٨٥٣هـ)، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، طبعه المكتبية العلمية ببيروت .

- الماوردي، علي بن حسين الماوردي (ت:٤٥٠هـ)، الحاوي الكبير شرح مختصر المزني، تحقيق علي معوض وعادل عبد الموجود، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت، ١٩٩٤م .

- محمد أحمد عليش(ت:١٢٩٩هـ)، منح الجليل على مختصر خليل، طبعة دار الفكر ببيروت ، سنة:١٩٨٩م .

- محمد الخطيب الشربيني(ت:٩٧٧هـ)، مغني المحتاج، طبعة إحياء التراث العربي، ١٩٥٨م.

- محمد الزحيلي، وسائل الإثبات في الشريعة الإسلامية ، الطبعة الثانية ١٩٩٤م، مطبعة مكتبة المؤيد .

- المرداوي، علي بن سليمان المرداوي الحنبلي (ت : ٨٨٥هـ)، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، ط٢، م١٢ ، تحقيق محمد حامد الفقي ، توزيع دار الباز، طبعة دار إحياء التراث العربي، بيروت .

- الإمام مسلم بن الحجاج (ت:٢٦١هـ) ، في صحيحه ،ط١ ، م٥ ، تحقيق: محمد فؤاد عبدالباقي ، طبعة دار الحديث بالقاهرة ، سنة ١٩٨٧م .

- ابن منظور، جمال الدين بن أبي الفضل ،(ت:٦٣٠هـ) ، لسان العرب، ط٣ ، م١٨ ، طبعة دار إحياء التراث العربي، ومؤسسة التاريخ العربي، بيروت ، سنة ١٩٩٣م .

- ميارة، محمد بن أحمد ميارة الفاسي(ت:١٠٧٢هـ)، شرح ميارة على تحفة الأحكام، طبعة دار الكتب العلمية ، سنة ٢٠٠٠م .

- النووي، محيي الدين بن شرف النووي(ت:٦٧٦هـ) ، المجموع شرح المهذب، طبعة دار الفكر.
- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبدالواحد (ت:٨٦١هـ)، فتح القدير في شرح الهداية، طبعة دار إحياء التراث العربي .

* * *